

(١٥٨٩)

المرتدة

مسائل وأحكام

من مصنفات الفقه

د/ يوسف بن حمود الحوشان

١٤٤٦هـ

نسخة أولية من غير ترتيب او مراجعة

ومتاح لكل أحد الاستفادة منها

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله اما بعد

فهذه نصوص جمعت باستخدام برنامج شاملة وورد من برمجيات الدكتور سعود العقيل بواسطة المكتبة الشاملة

معتمدة على توظيف الكلمة المفتاحية وتوفير النصوص للباحثين لتحريرها والاستفادة منها وهي مشاعة لمن يستفيد منها

وسيتبعها نصوص أخرى يسر الله نشرها والله الموفق

يوسف بن حمود الحوشان

yhoshan@gmail.com

https://t.me/dralhoshan تليجرام

WWW.NSOOOS.COM

(

"ومن كتاب إن خرجت من هذه الدار

وحدثني ابن القاسم عن الليث بن سعد عن سعيد بن عبد العزيز التنوخي أن أبا بكر الصديق استتاب امرأة من بني فزارة من قيس يقال لها أم قرفة ارتدت عن الإسلام فلم تتب فضرب عنقها .

قال محمد بن رشد : إنما جاء هذا الحديث حجة على أهل العراق في قولهم المرأة إن ارتدت تحبس وتكره على الإسلام ولا تقتل . وروي ذلك عن ابن العباس والحسن ، وقالوا : إنها أسلمت لم تسترق كالرجل يرتد ثم يتوب . وقال الحسن إن أسلمت كانت أمة للمسلمين مثل الحرة تسبى . والصحيح أنها تقتل إن لم تسلم ، لأن قول النبي عليه السلام من غير دينه فاقتلوه عام يتناول الرجال والنساء ، وقد روي عنه عليه السلام الإستتابة في امرأة ارتدت ، واستدل أهل العراق لما ذهبوا إليه من أن **المرتدة** لا تقتل بنهي النبي عليه السلام عن النساء من كفار أهل الحرب وهذا لا حجة فيه لأنهن إنما لم يقتلن لأجل أنهن لا يقاتلن ، بدليل قوله في الحديث إذ وقف على المرأة المقتولة ما كانت هذه تقاتل ، فالمرأة إذا لم تقاتل لم تقتل ، وإذا قاتلت قتلت ، وكذلك الرجل أيضا إذا علم أنه ممن لا يقاتل كالرهبان وشبههم لم يقتل ، فلا فرق في هذا بين الرجال والنساء إلا أن الرجل محمول على أنه يقاتل حتى يعلم أنه ممن لا يقاتل والمرأة محمولة على أنها لا تقاتل." (١)

"مسألة

قال ابن القاسم في **المرتدة** لا تحل لزوجها إذا تابت إلا بنكاح جديد ، ولا يحل له وطؤها في ارتدادها .

قال محمد بن رشد : هذا مثل ما في كتاب النكاح الثالث من المدونة أن ارتداد أحد الزوجين يقطع العصمة فيما بينهما . قال فيها وتكون تطليقة بائنة ، وهو معنى قوله في هذه الرواية ، وابن الماجشون يرى أن ارتداد أحد الزوجين فسخ بغير طلاق ، وقد روي عن سحنون أنها إن رجعت إلى الإسلام كان زوجها أملك بها ، ومعناه ما كان في عدتها ، لأن الوجه في ذلك أنه رأى ارتدادها في ذلك طلقة رجيعة وهو عن مالك في كتاب أمهات الأولاد من المدونة أن ارتداد الزوج طلقة رجيعة يكون أحق بها إن أسلم في عدتها .

فيتحصل في ارتداد أحد الزوجين ثلاث أقوال أحدها أنها طلقة بائنة ، والثاني أنها طلقة رجعية ، والثالث أنه فسخ بغير طلاق ، وقد مضى هذا في رسم العتق من سماع عيسى وروي عن علي بن زياد عن مالك

---

(١) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ٣٩٢/١٦

أنه إن علم أنها أرادت بارتدادها الضرر بزوجها ، لم يكن ذلك طلاقا وأمسك امرأته كما كانت وبالله التوفيق

.

مسألة

قال ولا تحل ذبيحة المرتد ولا يقام عليه حد الزنا ولا شرب المسكر فعل ذلك في ارتداده أو قبل ذلك ، ولكن يقام عليه حد الفرية والقطع في السرقة جنى هذين الذنبين في الارتداد أو قبله ، قال : وإنما ينظر في هذا كله إذا تاب ، قلت له فإن أصر على الكفر ؟ قال يعفى عنه من القطع ولا يوضع حد القذف .

قال محمد بن رشد : هذا مثل ما في المدونة من أن المرتد إذا تاب." (١)

"يراع في المدونة ذلك ، وإنما جعل التي تبين منه بواحدة وقد زدنا هناك هذه المسألة بيانا فيمن أحب الوقوف عليه تأمله فيه وبالله التوفيق .

مسألة

وسئل عن المرأة الناشز التي تقول لا أصلي ولا أصوم ولا استحم من جنابة ، هل يجبر زوجها على فراقها ؟ قال : لا يجبر على فراقها ، ولكن إن شاء فارقها وحل له ما افتدت به من شئ

قال محمد بن رشد : وهذا كما قال : إنه لا يجبر على فراقها ، ولا يجب ذلك عليه إذا ليست بكافرة مرتدة بتركها الصلاة والصيام والغسل من الجنابة ، وإذا كانت مقرة بفرض ذلك ، على الصحيح من الأقوال ، فله أن يؤديها على ترك الصلاة ويمسكها ، قال الله عز وجل (وأمر أهلك بالصلاة وأصطبر عليها)وقال : (يا أيها الذين أمنوا قوا أنفسكم وأهليكم نارا وقودها الناس والحجار)فإن افتدت منه لتأديبه إياها على ترك الصلاة والصيام حل له أن يقبل منها الفداء ، إذا لم يؤدبها لذلك وقد مضى في رسم باع غلاما من سماع ابن القاسم بيان هذا المعنى وبالله التوفيق .

ومن كتاب العرية

وسئل عن المرأة يصالحها زوجها على رضاع ولدها ، وعلى أن أخذ منها فأقامت سنة ، ثم أتت بامرأتين تشهدان أنها إنما صالحته عن ضرورة ، قال : تحلف مع شهادتها ، ويرد عليا ما أخذ منها ، وتأخذ منه

---

(١) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ٤٣٦/١٦

رضاع ما أرضعت من ولده .

قال محمد بن رشد : وهذا كما قال : إذ لا يحل لأحد أن يأخذ من مال." (١)

"نزلت في عمار بن ياسر أخذه المشركون فعذبوه، فوافقهم بلسانه وقلبه مطمئن بالإيمان وأجمع أهل العلم على أن من أكره على كلمة الكفر، يجوز له أن يقول بلسانه غير معتقد بقلبه، وإن أبى حتى يقتل كان أفضل.

(وعن ابن عباس) رضي الله عنهما (أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: من بدل دينه فاقتلوه) أي من بدل دين الإسلام، لأن الدين في الحقيقة هو دين الإسلام، قال تعالى: {إن الدين عند الله الإسلام} وقال: {ومن يبتغ غير الإسلام دينا فلن يقبل منه} وللطبراني من حديث ابن عباس: من خالف دينه دين الإسلام فاضربوا عنقه، وتقدم ما يحل به دم المرء وهو التارك لدينه.

فدل الحديث على أن كل من وقع منه التبديل يقتل، ومن ترك دينه يجب قتله إن لم يرجع إلى الإسلام، قال النووي هو عام في كل مرتد عن الإسلام بأي ردة كانت، فأما من بدله في الظاهر بلا إكراه فلا نزاع في قتله، ومن بدل في الباطن ولم يثبت عليه في الظاهر فإنها تجري عليه أحكام الظاهر، ومن بدل دينه في الظاهر لكن مع الإكراه على ما تقدم فتقدم.

واستدل الجمهور بالحديث على قتل المرتدة كالمرتد، وخالفت الحنفية، وتمسكوا بحديث النهي عن قتل النساء، وحمله الجمهور على الكافرة الأصلية، إذا لم تباشر القتال، لقوله «ما كانت هذه لتقاتل» ثم نهى عن قتل النساء، وابن عباس راوي الحديث أمر بقتل المرتدة، وقتل أبو بكر في خلافته امرأة." (٢)

"... ١١١– ... مسلم قطع يد مسلم عمداأو خطأ، ثم ارتد المقطوعة يده عن الإسلام، فلحق بأرض الحرب، فمات فيها، أو لم يلحق بدار الحرب حتى مات، أو أسلم ثم مات منها، فعلى القاطع دية اليد من ماله إن كان عمدا، وعلى عاقلته إن كان خطأ، إلا فى وجه واحد: إذا أسلم قبل أن يلحق بدار الحرب، ثم مات فعليه دية النفس فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف. وقال محمد: ليس عليه إلا دية اليد. وإن كان المرتد هو القاطع فقتل ومات المقطوعة يده من ذلك مسلما، فإن كان عمدافلا شئ عليه، وإن كان خطأ فعلى عاقلة القاطع دية النفس. وإن كانت الجناية منه فى حال ردته كانت الدية فى الخطأ فى ماله. فإن لم يكن

---

(١) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ٢٥٦/٥

(٢) الإحكام شرح أصول الأحكام لابن قاسم، عبد الرحمن بن قاسم ٣٩٥/٤

له شئ سوى ما اكتسبه فى حال ردته أخذته منه.

... ١١٢- ... ولا تقتل المرتدة، ولكنها تحبس أبدا حتى تسلم. بلغنا عن ابن عباس رضي الله عنهماأنه قال: إذا ارتدت المرأة عن الإسلام حبست ولم تقتل.

وبلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن قتل نساء المشركين فى الحرب.

فأدرأ القتل عنها بهذا. ومالها وكسوتها كله لها. وأفعالها فى البيع والشراء والعتق والهبة كلها جائزة.

... ١١٣- ... وإن ماتت فى الحبس، أو لحقت بدار الحرب، يقسم مالها بين ورثتها على فرائض الله تعالى، كما وصفنا فى المرتد. ولا ميراث لزوجها منها، إلا أن تكون ارتدت فى مرضها، ثم ماتت وهى فى العدة فيرثها. وإن لحقت بدار الحرب كان لزوجها أن يتزوج أختها قبل أن تنقضي عدتها. فإن سبيت أو عادت مسلمة لم يضر ذلك نكاح الأخت، وكانت فيئا إن سبيت وتجبر على الإسلام. وإن كانت مسلمة كان لها أن تتزوج من ساعتها. وإن ولدت بأرض الحرب، ثم سبيت معه، كان ولدها فيئا معها. وكان أبويوسف يقول: تقتل المرتدة، بمنزلة الشيخ الفاني الذى يقتل على الردة إن لم يتب، وقد نهى عن قتله فى دار الحرب، ثم رجع بعد ذلك إلى قول أبى حنيفة.." (١)

"... ١١٤- ... وإذا رفعت المرتدة إلى الإمام، فقالت: ما ارتددت، وأنا أشهد أن لا إله الله وأن محمد رسول الله، كان هذا توبة منها.

... ١١٥- ... ويقتل المملوك على الردة، وكسوته لمولاه. ولا تقتل المملوكة، وتحبس. فإن كان أهلها يحتاجون إلى خدمتها دفعها إليهم، وأمرهم بجبرها على الإسلام.

... ١١٦- ... وجناية العبد والأمة والمكاتب فى الردة كجنايتهم فى غير الردة. والجناية عليهم فيها هدر. ولا شئ على قاتل المرتدة، أمة كانت أو حرة، لأن بعض الفقهاء يرى عليها القتل.

... ١١٧- ... وإذا باع الرجل عبده المرتد أو أمته المرتدة فالبيع جائز، والردة عيب فيها.

... ١١٨- ... مدبرة أو أم ولد ارتدت ولحقت بدار الحرب، فمات مولاها فى دار الإسلام، ثم أخذت أسيرة، قال: هى فيئ. عبد ارتد مع مولاه، ولحقا بأرض الحرب، فمات المولى هناك، وأسرالعبد، قال: هو فيئ يقتل إن لم يسلم. وكذلك كلما ذهب به المرتد معه فهو فيئ. وإن كان قد رجع مغيرا، فأخذ مالا من ماله الذي قسم بين ورثته، وذهب، ثم قتل مرتدا، أو أصيب ذلك، فهو لورثته بغير قيمة قبل القسمة، وبعد

(١) السير الصغير، ص/٢١

القسمة بالقيمة. وكذلك العبد إذا ارتد، وأخذ مال مولاه، فذهب به إلى دار الحرب، ثم أخذ مع ذلك المال، لم يكن فيئا، ورد على مولاه.

... ١١٩- ... قوم ارتدوا عن الإسلام، وحاربوا المسلمين، وغلبوا على مدينة من مدائنهم فى أرض الحرب، ومعهم نساؤهم وذراريهم مرتدون معهم، وليس فى المدينة أحد مسلم، وكانوافيها يقاتلون، حتى ظهر المسلمون عليهم، قال: يقتل الرجال، ومن أسلم منهم فهو حر، وتكون الذراري والنساء والأموال فيئا، وفيه الخمس، ولا يحمل لمن وقعت امرأة منهن فى سهمه أن يطأها مادامت **مرتدة**، وإن كانت متهودة أو متنصرة. فإن كان عليها دين فى الإسلام فقد بطل بالسبي.." (١)

"... ١٢٠- ... وإذاارتد أهل مدينة من المسلمين وغلبوا عليها، غير أن فيها قوم من المسلمين آمنين، وارتد نساؤهم معهم أيضا، ثم ظهرالمسلمون عليهم فهم كلهم أحرار، ويجبرون على الإسلام.

قال أبو الفضل: يريد به أن الدار لم تصر دار حرب حيث كان فيها مسلم آمن. وهذا على مذهب أبى حنيفة. فإن غلبوا على مدينة ساعة، ثم ظهر عليهم من غير أن يجري عليهم حكمهم فيها لم يسب أحد منهم.

... ١٢١- ... وإذا ارتد الزوجان وذهبا إلى دار الحرب بولد لهما صغير ثم ظهر عليهم، فالولد فيئ. وإن كانت الأم فى دار الإسلام مسلمة، والأب ذهب به وحده، لم يكن الولد فيئا. وكذلك إن كانت الأم قد ماتت مسلمة. وكذلك إن كانت الأم نصرانية أوذمية. وكذلك إن كان الأب ذميا فنقض العهد.

... ١٢٢- ... وإذا ولد للمرتدين فى دار الحرب ولد، ثم ولد لولدهما ولد، وظهرعليهم المسلمون، أجبرولدهما على الإسلام ولم يجبر ولد ولدهما.

... 321- ... وإذا نقض قوم من أهل الذمة العهد، وغلبوا على مدينة، فالحكم فيهم كالحكم فى المرتدين، إلا أن للإمام أن يسترق رجالهم. فإن رجعوا بعد ذلك إلى الصلح والذمة أخذوا بالحقوق التى كانت تلزمهم قبل نقض العهد من القصاص والمال. ولم يؤخذوا بما أصابوا فى المحاربة. وكذلك المرتدون فى هذا.

... ١٢٤- ... وإذا نقض الذميون العهد مع نسائهم، ولحقوا بدار الحرب، ثم رجعوا إلى الذمة فهم على

---

(١) السير الصغير، ص/٢٢

نكاحهم. فإن كان أحدهما خلف فى دارالإسلام امرأة ذمية بانت منه بافتراق الدارين. وكذلك المرتد إذا لحق بدار الحرب، وخلف امرأته المرتدة معه فى دار الإسلام انقضت العصمة بينهما.." (١)

"خصم في ذلك.

فإنكاره لا يمنع قبوله البينة بمنزلة ما لو أنكر العتق وهناك من يدعى حقا من حد قذف أو قصاص فيما دون النفس.

٩٢٥ - وإن أبيا أن يسلما قتل الرجل وحبست المرأة حتى تسلم.

لانه ثبت بالحجة أنهما حران مرتدان.

فلا يجرى عليهما شئ في دارنا ولكن الحكم في المرتد والمرتدة ما بينا.

٩٢٦ - وإن قالا ما أسلمنا قط.

وشهد الشاهدان أنهما أسلما يوم كذا في دار الحرب.

فقالا: قد كنا على النصرانية في دار الحرب بعد هذا الوقت (١).

فإنهما يجبران على الاسلام.

فإن أسلما فالرجل حر والمرأة فئ للمسلمين.

لانه ظهر بإقرارهما ارتدادهما في دار الحرب وخروجهما إلى دارنا على ذلك.

والمرتدة في دار الحرب تسترق، ولا يبطل الرق عنها بإسلامها.

وهذا بخلاف الاول فلم تظهر هناك الردة منهما بعد ما ثبت إسلامهما إلا في دارنا.

فان قيل: هناك قد أقرا أيضا أنهما كانا كافرين بعد الوقت الذى شهد فيه المسلمان عليهما بالاسلام.

قلنا: نعم.

ولكنهما ما أقرا بكفر متجدد منهما في تلك الحالة ليجعل ذلك ردة، إنما أنكرا أصل الشهادة.

فأما هنا فقد أقرا بأنهما أظهرا كفرا حادثا بعد الوقت الذى ثبت فيه إسلامهما بالحجة في دار الحرب.

فان قيل مع هذا: في هذه الشهادة إثبات حرية المرأة فلماذا يعتبر قولهما حتى تجعل أمة بعد ما شهد الشهود بحريتها ؟

---

(١) السير الصغير، ص/٢٣

(١) ق " بعد هذا الوقت نظهرها ".

(٢) ب " والامة فئ " هـ، ق " والمرأة أمة فئ ".

*." (١)

"قلنا: لان هذا إقرار منها بالرق على نفسها.

وإقرار المرأة بالرق مقبول، بمنزلة اللقيط إذا كانت أنثى فأقرت بالرق.

٩٢٧ - ولو أن حربية أسلمت في دار الحرب وعرف إسلامها، ثم أخذت في الاسراء فقالت: قد ارتددت قبل أن تأخذوني.

كانت فيئا، وصدقت لاقرارها على نفسها بالرق.

٩٢٨ - وكذلك لو كانت مسلمة لحقت بدار الحرب ثم أخذت في الاسراء، فزعمت أنها لحقت بدار الحرب **مرتدة**، فهى أمة، وإن كذبها أبوها فيما قالت.

لانها أقرت على نفسها بالرق بسبب هو ظاهر.

فإنها أخذت من دار الحرب، وحكم الشرك ظاهر فيها.

٩٢٩ - وكذلك لو أن ذميا أو ذمية لحقتا بدار الحرب، ثم أخذا فقالا: خرجنا ناقضين للعهد.

كان القول قولهما، وكانا فيئا.

لانهما أقرا بالرق على أنفسهما.

وكل هذا يوضح ما سبق أن شهادة المسلمين بأنها أسلمت في دار الحرب لا تمنع صحة إقرارها بالرق بعد ذلك بسبب ردتها في دار الحرب.

٩٣٠ - ولو أن مسلمة في دار الاسلام حرة معروفة الابوين تعلق بها رجل وقال: هي أمة لى.

فقالت: صدقت (١)، قد كنت

---

(١) في هامش ق " صدق.

---

(١) السير الكبير، ٥٦٧/٢

نسخة ".

*." (١)

"(ولا يجوز أن يتزوج المرتد مسلمة ولا كافرة ولا **مرتدة**) ؛ لأنه مستحق للقتل ، والإمهال ضرورة التأمل ، والنكاح يشغله عنه فلا يشرع في حقه (وكذا **المرتدة** لا يتزوجها مسلم ولا كافر) ؛ لأنها محبوسة للتأمل وخدمة الزوج تشغلها عنه ، ولأنه لا ينتظم بينهما المصالح ، والنكاح ما شرع لعينه بل لمصالحه (فإن كان أحد الزوجين مسلما فالولد على دينه ، وكذلك إن أسلم أحدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما بإسلامه) لأن في جعله تبعا له نظرا له (ولو كان أحدهما كتابيا والآخر مجوسيا فالولد كتابي) ؛ لأن فيه نوع نظر له إذ المجوسية شر ، والشافعي يخالفنا فيه للتعارض ونحن بينا الترجيح .

S." (٢)

"قال (وإذا ارتد أحد الزوجين عن الإسلام وقعت الفرقة بغير طلاق) وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف .

وقال محمد : إن كانت الردة من الزوج فهي فرقة بطلاق ، هو يعتبره بالإباء والجامع ما بيناه ، وأبو يوسف مر على ما أصلنا له في الإباء ، وأبو حنيفة فرق بينهما .

ووجه الفرق أن الردة منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة والطلاق رافع فتعذر أن تجعل طلاقا ، بخلاف الإباء ؛ لأنه يفوت الإمساك بالمعروف فيجب التسريح بالإحسان على ما مر ، ولهذا تتوقف الفرقة بالإباء على القضاء ولا تتوقف بالردة (ثم إن كان الزوج هو المرتد فلها كل المهر إن دخل بها ونصف المهر إن لم يدخل بها ، وإن كانت هي **المرتدة** فلها كل المهر إن دخل بها ، وإن لم يدخل بها فلا مهر لها ولا نفقة) ؛ لأن الفرقة من قبلها .

.

S." (٣)

---

(١) السير الكبير، ٥٦٨/٢

(٢) العناية شرح الهداية، ١٠٠/٥

(٣) العناية شرح الهداية، ١١٥/٥

"كانت هي المرتدة فلها كل مهرها إن دخل بها لا إلى ما يليه ؛ لأن المسلمة إذا كانت غير مدخول بها ووقعت الفرقة لا تجب النفقة على زوجها فحينئذ لا يرتاب أحد في عدم وجوب النفقة في المرتدة إذا كانت غير مدخول بها .

وقوله : (لأن الفرقة من قبلها) يعني فكانت كالناشزة ولا نفقة لها .." (١)

"(ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها) لأن احتباسها ليس لحق الزوج بل لحق الشرع فإن التربص عبادة منها .

ألا ترى أن معنى التعرف عن براءة الرحم ليس بمراعى فيه حتى لا يشترط فيها الحيض فلا تجب نفقتها عليه ، ولأن النفقة تجب شيئا فشيئا ولا ملك له بعد الموت فلا يمكن إيجابها في ملك الورثة (وكل فرقة جاءت من قبل المرأة بمعصية مثل الردة وتقبيل ابن الزوج فلا نفقة لها) لأنها صارت حابسة نفسها بغير حق فصارت كما إذا كانت ناشزة ، بخلاف المهر بعد الدخول لأنه وجد التسليم في حق المهر بالوطء ، وبخلاف ما إذا جاءت الفرقة من قبلها بغير معصية كخيار العتق وخيار البلوغ والتفريق لعدم الكفاءة لأنها حبست نفسها بحق وذلك لا يسقط النفقة كما إذا حبست نفسها لاستيفاء المهر .

Sوقوله (ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها) ظاهر .

وقوله (وكل فرقة جاءت من قبل المرأة بمعصية مثل الردة وتقبيل ابن الزوج فلا نفقة لها) إنما لم يتعرض للسكنى لأنها واجبة بأي فرقة كانت لأن القرار في البيت مستحق عليها فلا يسقط بمعصيتها ، فأما النفقة فواجبة لها فتسقط بمعصية من قبله، ، وأما الردة فقد ذكرها شيخ الإسلام في مبسوطه وقال : إنما تسقط نفقة المرتدة إذا أخرجت للحبس من بيت العدة ، وأما إذا اعتدت ولم تخرج من بيت الزوج للحبس فلها النفقة." (٢)

"(وإن طلقها ثلاثا ثم ارتدت والعياذ بالله سقطت نفقتها ، وإن مكنت ابن زوجها) من نفسها (فلها النفقة) معناه : مكنت بعد الطلاق ، لأن الفرقة تثبت بالطلقات الثلاث ولا عمل فيها للردة والتمكين ، إلا أن المرتدة تحبس حتى تتوب ، ولا نفقة للمحبوسة ، والممكنة لا تحبس فلهذا يقع الفرق .

S(وإن طلقها ثلاثا ثم ارتدت والعياذ بالله سقطت نفقتها ، وإن مكنت ابن زوجها من نفسها فلها النفقة

---

(١) العناية شرح الهداية، ١١٨/٥

(٢) العناية شرح الهداية، ٢٣٢/٦

) والفرق ما ذكره في الكتاب وهو واضح .

قال في النهاية : وهذا الذي ذكرنا كله في الطلاق البائن والطلقات الثلاث ، وأما المعتدة بالطلاق الرجعي إذا وطئها ابن الزوج أو قبلها بشهوة وهي مطاوعة أو ارتدت فحبست أو لم تحبس فلا نفقة لها لأن الطلاق الرجعي لا يقع به الفرقة وكان وقوع الفرقة لسبب وجد منها وهو معصية فيوجب ذلك سقوط النفقة ، بخلاف الطلاق البائن .." (١)

"(وأما **المرتدة** فلا تقتل) وقال الشافعي تقتل لما روينا ؛ ولأن ردة الرجل مبيحة للقتل من حيث إنه جناية متغلظة فتناط بها عقوبة متغلظة وردة المرأة تشاركها فيها فتشاركها في موجبها .

ولنا { أن النبي عليه الصلاة والسلام نهى عن قتل النساء } ، ولأن الأصل تأخير الأجزية إلى دار الآخرة إذ تعجيلها يخل بمعنى الابتلاء ، وإنما عدل عنه دفعا لشر ناجز وهو الحراب ، ولا يتوجه ذلك من النساء ؛ لعدم صلاحية البنية ، بخلاف الرجال فصارت **المرتدة** كالأصلية قال (ولكن تحبس حتى تسلم) ؛ لأنها امتنعت عن إيفاء حق الله تعالى بعد الإقرار فتجبر على إيفائه بالحبس كما في حقوق العباد (وفي الجامع الصغير : وتجبر المرأة على الإسلام حرة كانت أو أمة .

والأمة يجبرها مولاها) أما الجبر فلما ذكرنا ، ومن المولى ؛ لما فيه من الجمع بين الحقين ، ويروى تضرب في كل أيام مبالغة في الحمل على الإسلام .

S." (٢)

"(وأما **المرتدة** فلا تقتل) فإن قتلها رجل لم يضمن شيئا حرة كانت أو أمة .

قال في النهاية : كذا في المبسوط .

وقوله (لما روينا) إشارة إلى قوله عليه الصلاة والسلام { من بدل دينه فاقتلوه } وهذه الكلمة تعم الرجال والنساء كقوله تعالى { فمن شهد منكم الشهر فليصمه } ولأن ردة الرجل مبيحة للقتل من حيث إنها جناية متغلظة) وكل ما هو جناية متغلظة (يناط بها عقوبة متغلظة ، وردة المرأة تشارك ردة الرجل في هذه العلة فيجب أن تشاركها في موجبها) لأن الاشتراك في العلة يوجب الاشتراك في المعلول وصار كالزنا وشرب الخمر والسرقة ، وفيه نظر لأنه إثبات ما يدرأ بالرأي ولنا { أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل

---

(١) العناية شرح الهداية، ٦/٢٣٣

(٢) العناية شرح الهداية، ٨/١٢٦

النساء } ولأن القتل جزاء الكفر (والأصل في الأجزية تأخيرها إلى دار الجزاء وهي الآخرة لأن تعجيلها يخل بمعنى الابتلاء) الذي هو من الله تعالى إظهار علمه لأن الناس يمتنعون خوفا من لحوقه فصاروا في المعنى كالمجبورين وفيه إخلال بالابتلاء (وإنما عدل عنه) أي عن هذا الأصل إلى تعجيل بعضها (دفعا لشر ناجز وهو الحراب ، ولا يتوجه ذلك في النساء) لأن بنيتهن ءير صالحة لذلك (بخلاف الرجال فصارت **المرتدة** كالأصلية) والكافرة الأصلية لا تقتل فكذا **المرتدة** .

وما قيل { إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل **مرتدة** } فقد قيل إنه عليه الصلاة والسلام لم يقتلها بمجرد الردة بل لأنها كانت ساحرة شاعرة تهجو رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان لها." (١)

"**والمرتدة** كسبها لورثتها ؛ لأنه لا حراب منها فلم يوجد سبب الفيء ، بخلاف المرتد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويرثها زوجها المسلم إن ارتدت وهي مريضة لقصدها إبطال حقه ، وإن كانت صحيحة لا يرثها ؛ لأنها لا تقتل فلم يتعلق حقه بمالها بالردة ، بخلاف المرتد .

S." (٢)

"قال : (وإن لحق بدار الحرب مرتدا وحكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه وأمهات أولاده وحلت الديون التي عليه ونقل ما اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته من المسلمين) .

وقال الشافعي : يبقى ماله موقوفا كما كان ؛ لأنه نوع غيبة فأشبه الغيبة في دار الإسلام .

ولنا أنه باللحاق صار من أهل الحرب وهم أموات في حق أحكام الإسلام لانقطاع ولاية الإلزام كما هي منقطعة عن الموتى فصار كالموت ، إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بقضاء القاضي لاحتمال العود إلينا فلا بد من القضاء ، وإذا تقرر موته ثبتت الأحكام المتعلقة به وهي ما ذكرناها كما في الموت الحقيقي ، ثم يعتبر كونه وارثا عند لحاقه في قول محمد ؛ لأن اللحاق هو السبب والقضاء لتقرره بقطع الاحتمال ، وقال أبو يوسف : وقت القضاء ؛ لأنه يصير موتا بالقضاء ، **والمرتدة** إذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا الخلاف .

S." (٣)

---

(١) العناية شرح الهداية، ١٢٧/٨

(٢) العناية شرح الهداية، ١٣٦/٨

(٣) العناية شرح الهداية، ١٣٨/٨

"قال : (وما باعه أو اشتراه أو أعتقه أو وهبه أو رهنه أو تصرف فيه من أمواله في حال ردته فهو موقوف ، فإن أسلم صحت عقوده ، وإن مات أو قتل أو لحق بدار الحرب بطلت) وهذا عند أبي حنيفة .

وقال أبو يوسف ومحمد : يجوز ما صنع في الوجهين .

اعلم أن تصرفات المرتد على أقسام : نافذ بالاتفاق كالاستيلاد والطلاق ؛ لأنه لا يفتقر إلى حقيقة الملك وتمام الولاية .

وباطل بالاتفاق كالنكاح والذبيحة ؛ لأنه يعتمد الملة ولا ملة له .

وموقوف بالاتفاق كالمفاوضة ؛ لأنها تعتمد المساواة ولا مساواة بين المسلم والمرتد ما لم يسلم .

ومختلف في توقفه وهو ما عددناه .

لهما أن الصحة تعتمد الأهلية والنفاذ يعتمد الملك ، ولا خفاء في وجود الأهلية لكونه مخاطبا ، وكذا الملك لقيامه قبل موته على ما قررناه من قبل ، ولهذا لو ولد له ولد بعد الردة لستة أشهر من امرأة مسلمة يرثه ولو مات ولده بعد الردة قبل الموت لا يرثه فتصح تصرفاته .

إلا أن عند أبي يوسف تصح كما تصح من الصحيح ؛ لأن الظاهر عوده إلى الإسلام ، إذ الشبهة تزاح فلا يقتل وصار كالمرتدة .

وعند محمد تصح كما تصح من المريض ؛ لأن من انتحل إلى نحلة لا سيما معرضا عما نشأ عليه قلما يتركه فيفضي إلى القتل ظاهرا ، بخلاف المرتدة ؛ لأنها لا تقتل .

ولأبي حنيفة أنه حربي مقهور تحت أيدينا على ما قررناه في توقف الملك وتوقف التصرفات بناء عليه ، وصار كالحربي يدخل دارنا بغير أمان فيؤخذ ويقهر." (١)

"الملة السماوية ينتقض بصحة نكاح المجوس والمشركين فيما بينهم فإنهم ليس لهم ملة سماوية لا مقررة ولا محرفة ، وقد حكم بصحة نكاحهم ولهذا يحكم القاضي بالنفقة والسكنى وجريان التوارث بين الزوجين منهم .

وأجيب بأن المراد بالملة ما يتدينون به نكاحا يقرون عليه ويجري به التوارث بين الزوجين لأن ما هو الغرض من النكاح يحصل عند ذلك وهو التوالد والتناسل ، والمرتد والمرتدة ليسا على تلك الملة فلا يصح

---

(١) العناية شرح الهداية، ١٤٣/٨

نكاحهما ، لأن المرتد يقتل والمرتدة تحبس فكيف يتم لهما هذه الأغراض من النكاح ، بخلاف المجوس وأهل الشرك فإنهم دانوا دينا يقرون عليه قبل الإسلام وبعده إن لم تكن المرأة من محارمه فكانت المصالح منتظمة .

وقوله (كالمفاوضة) معناه أن المرتد إن فاوض مسلما توقف ، فإن أسلم نفذت المفاوضة وإن مات أو قتل أو قضى بلحاقه بدار الحرب بطلت المفاوضة بالاتفاق (قوله وهو ما عددناه) يعني قوله وما باعه أو اشتراه إلخ .

وقوله (على ما قررناه) إشارة إلى قوله لأنه مكلف يحتاج إلخ .

وقوله (ولهذا لو ولد له ولد بعد الردة لستة أشهر) توضيح لوجود ملك المرتد : يعني فلو كان الملك زائلا لما ورثه هذا الولد لكون علوقه بعد الارتداد .

وقوله (ولو مات ولده بعد الردة) يعني لو مات ولده المولود قبل الردة بعدها قبل موت المرتد لا يرثه ، فلو لم يكن ملكه قائما بعد الردة لورثه هذا الولد لأنه كان حيا وقت ردة الأب ، فإذا ثبت وجود الأهلية." (١)

"وصار كالمرتدة .." (٢)

"(وإذا ارتد الرجل وامرأته والعياذ بالله ولحقا بدار الحرب فحبلت المرأة في دار الحرب وولدت ولدا وولد لولدهما ولد فظهر عليهم جميعا فالولدان فيء) ؛ لأن المرتدة تسترق فيتبعها ولدها ، ويجبر الولد الأول على الإسلام ، ولا يجبر ولد الولد .

وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يجبر تبعا للجد ، وأصله التبعية في الإسلام وهي رابعة أربع مسائل كلها على الروايتين .

والثانية صدقة الفطر .

والثالثة جر الولاء .

والأخرى الوصية للقرابة .

S." (٣)

---

(١) العناية شرح الهداية، ٨/١٤٦

(٢) العناية شرح الهداية، ٨/١٤٨

(٣) العناية شرح الهداية، ٨/١٦١

"قال (ولو أن امرأة أخبرها ثقة أن زوجها الغائب مات عنها ، أو طلقها ثلاثا أو كان غير ثقة وأتاها بكتاب من زوجها بالطلاق ، ولا تدري أنه كتابه أم لا .

إلا أن أكبر رأيها أنه حق) يعني بعد التحري (فلا بأس بأن تعتد ثم تتزوج) ؛ لأن القاطع طارئ ولا منازع ، وكذا لو قالت لرجل طلقني زوجي وانقضت عدتي فلا بأس أن يتزوجها .

وكذا إذا قالت المطلقة الثلاث انقضت عدتي وتزوجت بزوج آخر ، ودخل بي ثم طلقني وانقضت عدتي فلا بأس بأن يتزوجها الزوج الأول ، وكذا لو قالت جارية كنت أمة فلان فأعتقني ؛ لأن القاطع طارئ .

ولو أخبرها مخبر أن أصل النكاح كان فاسدا أو كان الزوج حين تزوجها مرتدا أو أخاها من الرضاعة لم يقبل قوله حتى يشهد بذلك رجلان أو رجل وامرأتان .

وكذا إذا أخبره مخبر أنك تزوجتها وهي **مرتدة** أو أختك من الرضاعة لم يتزوج بأختها أو أربع سواها حتى يشهد بذلك عدلان ؛ لأنه أخبر بفساد مقارن ، والإقدام على العقد يدل على صحته وإنكار فساده فثبت المنازع بالظاهر ، بخلاف ما إذا كانت المنكوحة صغيرة فأخبر الزوج أنها ارتضعت من أمه أو أخته حيث يقبل قول الواحد فيه ؛ لأن القاطع طارئ ، والإقدام الأول لا يدل على انعدامه فلم يثبت المنازع فافترقا ، وعلى هذا الحرف يدور الفرق .

ولو كانت جارية صغيرة لا تعبر عن نفسها في يد رجل يدعي أنها له فلما كبرت لقيها رجل في بلد آخر فقالت أنا حرة الأصل لم يسعه أن يتزوجها لتحقق المنازع وهو." (١)

"وفي **المرتدة** الأصح أنه تصح وصاياها لأنها تبقى على الردة ، بخلاف المرتد لأنه يقتل أو يسلم .

قال (وإذا دخل الحربي دارنا بأمان فأوصى لمسلم أو ذمي بماله كله جاز) لأن امتناع الوصية بما زاد على الثلث لحق الورثة ولهذا تنفذ بإجازتهم ، وليس لورثته حق مرعي لكونهم في دار الحرب إذ هم أموات في حقنا ، ولأن حرمة ماله باعتبار الأمان ، والأمان كان لحقه لا لحق ورثته ، ولو كان أوصى بأقل من ذلك أخذت الوصية ويرد الباقي على ورثته وذلك من حق المستأمن أيضا .

ولو أعتق عبده عند الموت أو دبر عبده في دار الإسلام فذلك صحيح منه من غير اعتبار الثلث لما بينا ، وكذلك لو أوصى له مسلم أو ذمي بوصية جاز لأنه ما دام في دار الإسلام فهو في المعاملات بمنزلة

---

(١) العناية شرح الهداية، ١٤/٢٧٧

الذمي ، ولهذا تصح عقود التمليكات منه في حال حياته ، ويصح تبرعه في حياته فكذا بعد مماته .
وعن أبي حنيفة وأبي يوسف أنه لا يجوز لأنه مستأمن من أهل الحرب إذ هو على قصد الرجوع ويمكن منه ، ولا يمكن من زيادة المقام على السنة إلا بالجزية .
ولو أوصى الذمي بأكثر من الثلث أو لبعض ورثته لا يجوز اعتبارا بالمسلمين لأنهم التزموا أحكام الإسلام فيما يرجع إلى المعاملات .
S." (١)

"وقوله (وفي **المرتدة** الأصح أنه تصح وصاياها ؛ لأنها تبقى على الردة) وصارت كالذمية .
قال في النهاية : وذكر صاحب الكتاب في الزيادات على خلاف هذا ، وقال : قال بعضهم لا تكون بمنزلة الذمية وهو الصحيح حتى لا يصح منها وصية .
والفرق بينها وبين الذمية أن الذمية تقر على اعتقادها ، وأما **المرتدة** فلا تقر على اعتقادها ، والظاهر أنه لا منافاة بين كلاميه ؛ لأنه قال هناك الصحيح وهاهنا الأصح وهما يصدقان ، وقوله (وإذا دخل الحربي دارنا بأمان فأوصى لمستأمن أو ذمي بماله كله جاز) قيل هذا إذا لم تكن الورثة معه ، أما إذا كانت فإنها تتوقف على إجازتهم ، وإلى هذا أشار بقوله (وليس لورثته حق شرعي لكونهم في دار الحرب) وقوله (وذلك في حق المستأمن أيضا) جواب عما يرد على قوله ورد الباقي على الورثة وهو أن يقال قد قلت : ليس لورثته حق شرعي لكونهم في دار الحرب ، فكيف يرد عليهم الباقي .
ووجهه أن ذلك الرد على الورثة أيضا مراعاة لحق المستأمن ؛ لأن من حقه تسليم ماله إلى ورثته عند الفراغ من حاجته والزيادة على مقدار ما أوصى به فارغ عن ذلك .
وقوله) لما بينا) إشارة إلى قوله ؛ لأن امتناع الوصية بما زاد على الثلث لحق الورثة إلخ .
وقوله (ولو أعتق عبده عند الموت إلخ) ظاهر .." (٢)

" الأخرى أن ترضى فنكاحهما باطل كذا في الذخيرة قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع رجل وكل رجلا أن يزوجه امرأة ووكل رجلا آخر بمثل ذلك فزوجه كل واحد منهما امرأة بغير أمرها وهما أختان من الرضاعة وخرج الكلامان معا فهما باطلان وكذلك لو كان أحد النكاحين برضا المرأة وكان كلامهما

---

(١) العناية شرح الهداية، ١٦/٢٠٤
(٢) العناية شرح الهداية، ١٦/٢٠٥

برضاهما كذا في المحيط قال محمد رحمه الله تعالى رجلان لم يوكلا بنكاح وكانا فضوليين زوجا رجلا أختين في عقدتين متفرقتين برضا الأختين وخاطب عن كل واحدة منهما خاطب ووقع العقدان معا فبلغ ذلك الزوج وأجاز نكاح إحداهما جاز ولو أنهما زوجاه في عقدة بأن قال كل واحد منهما زوجت فلانة وفلانة وخاطب عنهما رجلان لا يجوز شيء من ذلك كذا في الذخيرة تزوج أختين وإحداهما معتدة الغير أو منكوحته يصح نكاح الفارغة كذا في محيط السرخسي ولا يحل أن يتزوج أخت معتدته سواء كانت العدة عن طلاق رجعي أو بائن أو ثلاث أو عن نكاح فاسد أو عن شبهة وكما لا يجوز أن يتزوج أختها في عدتها فكذا لا يجوز أن يتزوج واحدة من ذوات المحارم التي لا يجوز الجمع بين اثنتين منهن وكذا لا يجوز أن يتزوج أربعا سواها عنده هكذا في الكافي ولو أعتق أم ولده لم يحل له تزوج أختها حتى تنقضي عدتها ويحل أربع سواها عنده وعندهما تحل الأخت أيضا كذا في فتح القدير فإن قال الزوج أخبرتني أن عدتها انقضت فإن كان ذلك في مدة لا تنقضي في مثلها العدة لا يقبل قوله ولا قولها إن أخبرت إلا أن تفسره بما هو محتمل من إسقاط سقط مستبين الخلق أو نحوه وإن كان ذلك في مدة تنقضي في مثلها العدة إن صدقته أو كانت ساكتة أو غائبة فله أن يتزوج أخرى أو أختها إن شاء ذلك وكذلك إن كذبته في قول علمائنا كذا في المبسوط ويجوز لزوج المرتدة إذا لحقت بدار الحرب تزوج أختها قبل انقضاء عدتها كما إذا ماتت فإن عادت مسلمة فإما بعد تزوج الأخت أو قبله ففي الأول لا يفسد نكاح الأخت لعدم عود العدة وفي الثاني كذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأن العدة بعد سقوطها لا تعود بلا سبب جديد وعندهما ليس له تزوج الأخت وعودها مسلمة يصير شرعا لحاقها كالغيبة ألا يرى أنه يعاد إليها مالها وتعود معتدة كذا في فتح القدير ولا يجوز الجمع بين امرأتين كل منهما عمة للأخرى ولا بين امرأتين كل منهما خالة للأخرى وصورة ذلك أن يتزوج كل من رجلين أم الآخر ويولد له بنتا فيكون كل واحدة من البنتين عمة للأخرى ولو تزوج كل من رجلين بنت الآخر وأولدها كانت بنت كل واحد منهما خالة للأخرى كذا في الهداية وحل تزوج المضمومة إلى محرمة وصورته أن يتزوج امرأتين إحداهما لا يحل له نكاحها بأن كانت محرمة له أو ذات زوج أو وثنية والأخرى يحل نكاحها صح نكاح من تحل وبطل نكاح الأخرى والمسمى كله للتي جاز نكاحها وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في التبيين ولو دخل بالتي لا تحل فالمذكور في الأصل أن لها مهر المثل بالغا ما بلغ والمسمى كله للمحللة قال في المبسوط وهو الأصح على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى هكذا في القدير القسم الخامس الإماء

المنكوحة على الحرة أو معها لا يجوز نكاح الأمة على الحرة ولا معها كذا في محيط السرخسي وكذا المدبرة وأم الولد كذا في فتح القدير ولو جمع بين الأمة والحرة في عقدة واحدة صح نكاح الحرة وبطل نكاح الأمة وهذا إذا كان يصح نكاح الحرة وحدها فإن لم يصح فضمها إلى الأمة لا يوجب بطلان نكاح الأمة كذا في الخلاصة ولو نكح الأمة ثم الحرة صح نكاحهما كذا في فتاوى قاضي خان فإن تزوج أمة على حرة في عدة من طلاق بائن أو ثلاث لم يجز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى

".(١)

" أحد الزوجين إذا صار إلى حال لو استأنف العقد لا يجوز فالجائز يبطل ثم إذا فسد النكاح بالتمجس إن كان من قبلها فإنه يحصل التفريق ولا شيء لها من الصداق ولا متعة إن كان قبل الدخول بها وإن جاء من قبله إن كان قبل الدخول فلها نصف الصداق إن كان مسمى وإن لم يكن مسمى فتجب المتعة وإن كان بعد الدخول يجب جميع المهر كذا في السراج الوهاج ولا يجوز للمرتد أن يتزوج مرتدة ولا مسلمة ولا كافرة أصلية وكذلك لا يجوز نكاح المرتدة مع أحد كذا في المبسوط ولا يجوز تزوج المسلمة من مشرك ولا كتابي كذا في السراج الوهاج وتحل الوثنية والمجوسية لكل كافر إلا للمرتد هكذا في فتاوى قاضي خان ويجوز نكاح أهل الذمة بعضهم ببعض وإن اختلفت شرائعهم كذا في البدائع ويجوز نكاح الكتابية على المسلمة والمسلمة على الكتابية وهما في القسم سواء لاستوائهما في محلية النكاح كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان القسم الثامن المحرمات بالملك لا يجوز للمرأة أن تتزوج عبدها ولا العبد المشترك بينها وبين غيرها وإذا اعترض ملك اليمين على النكاح يبطل النكاح بأن ملك أحد الزوجين صاحبه أو شقصا منه كذا في البدائع إذا تزوج الرجل أمته أو مكاتبته أو مدبرته أو أم ولده أو أمة يملك بعضها لم يكن ذلك نكاحا كذا في فتاوى قاضي خان وكذا لا يجوز النكاح بجارية له فيها حق ملك كجارية من أكساب مكاتبه أو أكساب عبده المأذون والمديون كذا في محيط السرخسي قالوا في هذا الزمان الأولى أن يتزوج جارية نفسه حتى لو كانت حرة كان الوطء حلالا بحكم النكاح كذا في السراجية المأذون والمدبر إذا اشتريا منكوحتهما لا يبطل النكاح وكذا المكاتب إذا اشترى منكوحته لا يفسد النكاح ولو اشترى المكاتب أمة فتزوجها لا يصح كذا في فتاوى قاضي خان وأما المعتق بعضه فعند

(١) الفتاوى الهندية، ٢٧٩/١

أبي حنيفة رحمه الله تعالى هو في حكم المكاتب فإذا اشترى زوجته لا يفسد نكاحها وعلى قولهما هو حر عليه دين فيفسد كذا في السراج الوهاج ولو اشترى الحر امرأته بشرط الخيار لا يبطل نكاحه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والمكاتب إذا تزوج مولاته لا يصح فإن وطئها كان عليه العقر وكذا الرجل إذا نكح مكاتبته لا يصح فإن وطئها كان عليه العقر ولو أعتق المكاتب بعدما تزوج مولاته لا ينقلب النكاح جائزا كذا في فتاوى قاضي خان ولو تزوج المكاتب أو العبد بنت مولاه بإذنه جاز النكاح فإن مات المولى فسد نكاح العبد فأما نكاح المكاتب فلا يفسد بموت المولى عندنا كذا في المبسوط وبعد ذلك إن أعتق المكاتب يتقرر النكاح وإن عجز ورد في الرق يبطل نكاح البنت ويسقط كل المهر إن كان قبل الدخول وإن كان بعد الدخول فبقدر حصتها من رقبة الزوج يسقط المهر وتبقى حصة غيرها من الورثة ولو تزوج المكاتب ابنة المولى بعد موت المولى لا ينعقد كذا في فتاوى قاضي خان القسم التاسع المحرمات بالطلقات لا يحل للرجل أن يتزوج حرة طلقها ثلاثا قبل إصابة الزوج الثاني ولا أمة طلقها ثنتين وكما لا يجوز له نكاحها لا يحل له وطؤها بملك اليمين كذا في فتاوى قاضي خان ولو تزوج أمة ثم طلقها ثنتين ثم اشتراها وأعتقها لا يحل له أن يتزوجها حتى تتزوج غيره ويطأها ويطلقها وتنقضي عدتها كذا في السراج الوهاج ومما يتصل بذلك مسائل نكاح المتعة باطل لا يفيد الحل ولا يقع عليها طلاق ولا إيلاء ولا ظهار ولا يرث أحدهما من صاحبه هكذا في فتاوى قاضي خان في ألفاظ

". (١)

" والأربع الأول وبطل الباقي فإن تزوجهن بعقدة فإن كانوا من أهل الذمة بطل الكل بلا خلاف بيننا إلا إذا ماتت واحدة أو بانت قبل إسلامه صح نكاح الأربع الباقية وإن كانوا من أهل الحرب فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كذا في العتابية وإن سبيت معه ثنتان لم يفسد نكاحهما وفسد نكاح اللتين بقيتا في دار الحرب كذا في السراجية ولو كان الحربي تزوج أما وبنتا ثم أسلم فإن كان تزوجهما في عقدة واحدة فنكاحهما باطل وإن كان تزوجهما متفرقا فنكاح الأولى جائز ونكاح الأخرى باطل في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وهذا إذا لم يكن دخل بواحدة منهما ولو أنه كان دخل بهما جميعا فنكاحهما جميعا باطل بالإجماع وإن كان دخل بإحداهما فإن كان دخل بالأولى

---

(١) الفتاوى الهندية، ٢٨٢/١

ثم تزوج الثانية فنكاح الأولى جائز ونكاح الثانية باطل بالإجماع كذا في البدائع ولو لم يدخل بالأولى ولكن دخل بالثانية فإن كانت الأولى بنتا والثانية أما فنكاحهما باطل بالاتفاق وإن تزوج الأم أولا ولم يدخل بها ثم تزوج البنت ودخل بها فنكاحهما باطل في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى إلا أنه يحل له أن يتزوج البنت ولا يحل له أن يتزوج الأم كذا في السراج الوهاج ارتد أحد الزوجين عن الإسلام وقعت الفرقة بغير طلاق في الحال قبل الدخول وبعده ثم إن كان الزوج هو المرتد فلها كل المهر إن دخل بها ونصفه إن لم يدخل بها وإن كانت هي **المرتدة** فلها كل المهر إن دخل بها وإن لم يدخل بها فلا مهر لها وإن ارتدا معا ثم أسلما معا فهما على نكاحهما استحسانا ولو أسلم أحدهما بعد ارتدادهما معا وقعت الفرقة بينهما كذا في الكافي وإن لم يعرف سبق أحدهما في الارتداد يجعل في الحكم كأنهما وجدا معا كذا في الظهيرية ولو أجرت كلمة الكفر على لسانها مغايظة لزوجها أو إخراجا لنفسها عن حبالته أو لاستيجاب المهر عليه بنكاح مستأنف تحرم على زوجها فتجبر على الإسلام ولكل قاض أن يجدد النكاح بأدنى شيء ولو بدينار سخطت أو رضيت وليس لها أن تتزوج إلا بزوجها قال الهندواني آخذ بهذا قال أبو الليث وبه نأخذ كذا في التمرتاشي فإن أسلم الزوج وتحته كتابية ثم ارتد بانت كذا في محيط السرخسي والولد يتبع خير الأبوين دينا كذا في الكنز هذا إذا لم تختلف الدار بأن كانا في دار الإسلام أو في دار الحرب أو كان الصغير في دار الإسلام وأسلم الوالد في دار الحرب لأنه من أهل دار الإسلام حكما وأما إذا كان الولد في دار الحرب والوالد في دار الإسلام فأسلم فلا يتبعه ولده ولا يكون مسلما كذا في التبيين والمجوسي شر من الكتابي كذا في الكنز ولو كان أحد الزوجين كتابيا والآخر مجوسيا فالولد كتابي تجوز للمسلم مناكحته وتحل له ذبيحته كذا في غاية السروجي مسلم تزوج نصرانية ثم تمجسا معا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى تقع الفرقة وقال محمد رحمه الله تعالى لا تقع كذا في الظهيرية ولو كانت تحت مسلم نصرانية فتهودا جميعا وقعت الفرقة بينهما بالاتفاق لأن سبب الفرقة جاء من قبل الزوج خاصة كذا في السراج الوهاج ولو تزوج مسلم صبية لها أبوان مسلمان فارتدا لم تبن الصغيرة من زوجها وإن لحقا بها بدار الحرب بانت ولو مات أحد الأبوين في دارنا مسلما أو مرتدا ثم ارتد الآخر ولحق بها بدار الحرب لم تبن من زوجها كذا في الظهيرية صبية نصرانية تحت مسلم تمجس أبوها وقد ماتت الأم نصرانية لم تبن كذا في محيط السرخسي مسلم تزوج صبية نصرانية زوجها أبوها وأبواها نصرانيان ثم تمجس أحد أبويها وبقي الآخر

على النصرانية فالابنة لا تبين من زوجها ولو كان الأبوان تمجسا والجارية صبية على حالها بانت من زوجها وإن لم يدخلاها دار الحرب وليس لها من المهر قليل

" (١).

" ولا كثير وكذلك الجواب فيما إذا بلغت معتوهة لأنها إذا بلغت معتوهة بقيت تابعة للأبوين والدار في الدين لأنه ليس للمعتوهة إسلام نفسها حقيقة فكانت بمنزلة الصغيرة من هذا الوجه امرأة بالغة مسلمة صارت معتوهة ولها أبوان مسلمان زوجها أبوها وهي معتوهة حتى جاز النكاح ثم ارتدا الأبوان والعياذ بالله تعالى ولحقا بها بدار الحرب لم تبن من زوجها والصغيرة إذا عقلت الإسلام ووصفته ثم صارت معتوهة كانت بمنزلة هذه مسلم تزوج نصرانية صغيرة ولها أبوان نصرانيان فكبرت وهي لا تعقل دينا من الأديان ولا تصفه وهي معتوهة فإنها تبين من زوجها وكذلك الصغيرة المسلمة إذا بلغت عاقلة وهي لا تعقل الإسلام ولا تصفه وهي غير معتوهة بانت من زوجها كذا في المحيط ولا مهر لها قبل الدخول وبعده يجب المسمى ويجب أن يذكر الله تعالى بجميع صفاته عندها ويقال لها أهو كذلك فإن قالت نعم حكم بإسلامها فإن قالت أعرفه وأقدر على وصفه ولا أصفه بانت ولو قالت لا أقدر على وصفه اختلف فيه ولو عقلت الإسلام ولم تصفه لم تبن وإن وصفت المجوسية بانت عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى خلافا لأبي يوسف رحمه الله تعالى وهي مسألة ارتداد الصبي كذا في الكافي رجل ارتد مرارا وجدد الإسلام في كل مرة وجدد النكاح على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى تحل له امرأته من غير إصابة الزوج الثاني ولزوج المرتدة أن يتزوج بأربع سواها إذا لحقت بدار الحرب رجل تزوج امرأة فغاب عنها قبل الدخول فأخبره مخبر أنها قد ارتدت والمخبر حر أو مملوك أو محدود في قذف وهو ثقة عنده وسعه أن يصدقه ويتزوج أربعا سواها وكذا إذا كان غير ثقة وأكبر رأيه أنه صادق وإن كان أكبر رأيه أنه كاذب لا يتزوج أكثر من ثلاث وإن أخبرت المرأة أن زوجها قد ارتد لها أن تتزوج بآخر بعد انقضاء العدة في رواية الاستحسان وفي رواية السير ليس لها أن تتزوج قال شمس الأئمة السرخسي الأصح رواية الاستحسان كذا في فتاوى قاضي خان في باب الردة إن ارتد السكران الذاهب العقل لم تبن منه امرأته في الاستحسان كذا في السراج الوهاج في فصل الردة الباب الحادي عشر في القسم ومما يجب على الأزواج للنساء العدل والتسوية

(١) الفتاوى الهندية، ٣٣٩/١

بينهن فيما يملكه والبيتوتة عندها للصحبة والمؤانسة لا فيما لا يملك وهو الحب والجماع كذا في فتاوى قاضي خان والعبد كالحر في هذا كذا في الخلاصة فيسوي بين الجديدة والقديمة والبكر والثيب والصحيحة والمريضة والرتقاء والمجنونة التي لا يخاف منها والحائض والنفساء والحامل والحائل والصغيرة التي يمكن وطؤها والمحرمة والمولى منها والمظاهر منها كذا في التبيين وكذا بين المسلمة والكتابية كذا في السراج الوهاج والزوج الصحيح والمريض والمجبوب والخصي والعنين والبالغ والمراهق والمسلم والذمي في القسم سواء كذا في فتاوى قاضي خان ولو كانت إحداهما حرة مسلمة أو ذمية والأخرى أمة أو مكاتبة أو مدبرة أو أم ولد فإنه يجعل للحرة يومين وليلتين وللأمة يوما وليلة كذا في الخلاصة ولو أقام عند الأمة يوما فأعتقت يقيم عند الحرة يوما وكذا لو أقام عند الحرة ثم أعتقت الأمة ينتقل إلى العتيقة لأن المقتضى قد زال كذا في التبيين ولا قسم للمملوكات بملك اليمين كذا في البدائع وعماد القسم الليل ولا يجامع المرأة في غير يومها ولا يدخل بالليل على التي لا قسم لها ولا بأس أن يدخل عليها بالنهار لحاجة ويعودها في مرضها في ليلة غيرها فإن ثقل مرضها فلا بأس أن يقيم عندها حتى تشفى أو تموت

". (١)

" الباب الخامس في طلاق المريض قال الخجندي الرجل إذا طلق امرأته طلاقا رجعيا في حال صحته أو في حال مرضه برضاها أو بغير رضاها ثم مات وهي في العدة فإنهما يتوارثان بالإجماع وكذا إذا كانت المرأة كتابية أو مملوكة وقت الطلاق فأسلمت في العدة أو أعتقت في العدة فإنها ترث كذا في السراج الوهاج ولو طلقها طلاقا بائنا أو ثلاثا ثم مات وهي في العدة فكذلك عندنا ترث ولو انقضت عدتها ثم مات لم ترث وهذا إذا طلقها من غير سؤالها فأما إذا طلقها بسؤالها فلا ميراث لها كذا في المحيط ولو أكرهت على سؤال طلاقها ترث كذا في معراج الدراية ويعتبر وجود الأهلية ههنا وقت الطلاق ودوامها إلى وقت الموت كذا في البدائع في المبسوط لو كانت المرأة أمة أو كتابية حين أبانها في مرضه ثم أعتقت الأمة وأسلمت الكتابية فلا ميراث لها كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري ولو طلق المريض امرأته ثلاثا ثم ارتدت ثم أسلمت ثم مات الزوج وهي معتدة لا ترث كذا في محيط السرخسي وإذا ارتد الرجل والعياذ بالله تعالى فقتل أو لحق بدار الحرب أو مات في دار الإسلام على الردة ورثته امرأته وإن ارتدت المرأة ثم

(١) الفتاوى الهندية، ١/٣٤٠

ماتت أو لحقت بدار الحرب إن كانت الردة في الصحة لا يرثها الزوج وإن كانت في المرض ورثها زوجها استحسانا وإن ارتدا معا ثم أسلم أحدهما ثم مات أحدهما إن مات المسلم منهما لا يرثه المرتد وإن مات المرتد إن كان الذي مات مرتدا هو الزوج ورثته المسلمة وإن كانت **المرتدة** قد ماتت فإن كانت ردتها في المرض ورثها الزوج المسلم وإن كانت في الصحة لم يرث كذا في فتاوى قاضي خان إذا جامعها ابن المريض مكرهة لم ترث قال في الأصل إلا أن يكون الأب أمر الابن بذلك فينتقل فعل الابن إلى الأب في حق الفرقة كأنه باشر بنفسه فيصير فارا كذا في المحيط ولو طلق المريض امرأته ثلاثا ثم جامعها ابنه أو قبلها بشهوة ورثت كذا في محيط السرخسي ولو طلقها ثلاثا وهو مريض ثم قبلت ابن زوجها ثم مات وهي في العدة لها الميراث كذا في المحيط إذا طاوعت المرأة ابن زوجها وهي مريضة ثم ماتت في العدة ورثها الزوج استحسانا كذا في فتاوى قاضي خان وإذا طلقها بائنا في مرضه ثم صح ثم مات لا ترث كذا في النهاية وإن قالت طلقني للرجعة فطلقها ثلاثا أو واحدة بائنة ورثته كذا في غاية السروجي وإذا قال لها في مرضه أمرك بيدك واختاري فاختارت نفسها أو قال لها طلقي نفسك ثلاثا ففعلت أو اختلعت من زوجها ثم مات الزوج وهي في العدة لا ترث كذا في البدائع وإذا طلقت نفسها ثلاثا فأجاز ترث لأن المبطل للإرث إجازته كذا في التبيين قالوا فيمن طلق زوجته في مرضه ودام به المرض أكثر من سنتين فمات ثم جاءت بولد بعد موته لأقل من ستة أشهر إنه لا ميراث لها في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في البدائع إنما يثبت حكم الفرار إذا تعلق حقهما بماله وإنما يتعلق به بمرض يخاف منه الهلاك غالبا

". (١)

" ما جامعها لا يجوز عنها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان عبد بين اثنين أعتق أحدهما نصيبه عن كفارته لا يجوز عنها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى سواء كان موسرا أو معسرا إذا أعتق عبده ولم ينو عن كفارته أو نوى بعد الإعتاق لا يجزيه عنها كذا في السراج الوهاج لو أعتق نصف رقبتين بأن كان بينه وبين شريكه عبدان لا يجوز هكذا في المبسوط ويجوز الأصم عن كفارة الظهار إذا كان يسمع شيئا وإن كان لا يسمع شيئا لا يجوز هو المختار كذا في غاية البيان ولا يجوز تحرير الأخرس لفوات جنس المنفعة وهو التكلم كذا في الكافي إذا اختلت المنفعة فهو غير مانع حتى تجوز العوراء ومقطوعة إحدى

---

(١) الفتاوى الهندية، ١/٤٦٢

اليدين وإحدى الرجلين من خلاف بخلاف ما إذا كانتا مقطوعتين من جانب واحد حيث لا يجوز كذا في الهداية أشل اليدين لا يجزئ لفوات جنس المنفعة كذا في المبسوط ويجوز المجبوب ولا يجوز تحرير الأعمى ومن قطع يداه أو رجلاه ولا يجوز تحرير المدبر وأم الولد لأنهما حران من وجه ولا يجوز تحرير مكاتب أدى بعض بدل الكتابة فإن أعتق مكاتبا لم يؤد شيئا جاز كذا في الكافي ولو عجز عن أداء بدل الكتابة ثم أعتقه فإنه يجوز سواء أدى من بدل الكتابة شيئا أو لم يؤد كذا في شرح الطحاوي ويجزئ الخصي ومقطوع الأذنين ومقطوع المذاكير عندنا ولا يجوز مقطوع إبهام اليدين وكذلك إذا كان من كل يد ثلاث أصابع مقطوعة لم يجز كذا في النهاية يجوز مقطوع أصبعين غير الإبهام من كل يد لإسقاط الأسنان العاجز عن الأكل كذا في فتح القدير وجازت الرتقاء والقرناء والعمشاء والبرصاء والرمداء أو الخنثى ومقطوع الأنف كذا في البحر الرائق وجازت العشواء والمخرومة والعنين هكذا في غاية السروجي ويجوز ذاهب الحاجبين وشعر اللحية وكذا يجوز مقطوع الشفتين إذا كان يقدر على الأكل ولا يجوز المجنون والمعتوه فإن كان يجن ويفيق يجوز إذا أعتقه في حال إفاقته وكذا المريض الذي في حد مرض الموت لا يجزئ فإذا كان يرجى ويخاف عليه يجوز والمرتد يجوز عند بعض المشايخ وعند بعضهم لا يجوز **والمرتدة** تجوز بلا خلاف كذا في المحيط وروى إبراهيم عن محمد رحمه الله تعالى إذا أعتق عبدا حلال الدم قد قضى بدمه عن ظهاره ثم عفى عنه لم يجز كذا في فتح القدير والنهاية وذكر الكرخي في المختصر أنه لو أعتق عبدا حلال الدم عن الظهار أجزأه كذا في شرح المبسوط للسرخسي إذا أعتق عبدا على جعل بنية الكفارة لم يجز عن الكفارة وإن أسقط الجعل ويجوز إعتاق الآبق إذا علم أنه حي كذا في المحيط ولا يجزئ الهرم العاجز والغائب المنقطع الخبر هكذا في غاية السروجي لو أعتق طفلا رضيعا عن كفارته جاز ولو أعتق ما في بطن جاريته

---

(١) ".

" لا يجوز عن الكفارة كذا في السراج الوهاج ولا يجوز المفلوج اليابس الشق ولا الزمن ولا المقعد وإذا أعتق عبده عن كفارته وهو مريض لا يخرج من ثلث ماله فمات من ذلك المرض لا يجوز عن كفارته وإن أجازه الورثة ولو أنه برئ من مرضه جاز كذا في التتارخانية إن أعتق عبدا حربيا في دار الحرب لم يجزئه

---

(١) الفتاوى الهندية، ٥١٠/١

عن الظهار فإن أعتقه في دار الإسلام أجزأه كذا في شرح المبسوط للسرخسي ولو دخل ذو رحم محرم منه في ملكه بلا صنع منه كما إذا ورثه فإنه لا يجوز عن كفارته بالإجماع وإن دخل بصنعه إن نوى عن كفارته وقت وجود الصنع جاز عندنا كذا في السراج الوهاج لو أعتق عبدا قد غصبه أحد جاز عن الكفارة إذا وصل إليه ولو ادعى الغاصب أنه وهبه منه فأقام بينة زور وحكم له الحاكم بالعبد لم يجز عتقه عن الكفارة كذا في البحر الرائق لو أعتق المديون جاز عن الكفارة وإن كانت عليه السعاية في الدين وكذلك لو أعتق المرهون جاز عن الكفارة وإن كان الراهن معيرا سعى العبد في الدين كذا في شرح المبسوط للسرخسي لو أعتق رجل عبده عن كفارة غيره بغير أمره لم يجز بالاتفاق ويقع العتق عن المعتق فإن كان أمره بذلك فإن قال له أعتق عبدك عني من غير ذكر عوض وقع عن المعتق عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وإن قال أعتقه عني على ألف وقع عن الآمر كذا في السراج الوهاج ولو وكل رجلا بأن يشتري له أباه فيعتقه بعد شهر عن ظهاره فاشتراه الوكيل يعتق كما لو اشتراه ويجزي عن ظهار الآمر كذا في فتاوى قاضي خان في فصل العتق ودعوى النسب من وجبت عليه كفارتا ظهار فأعتق رقبتين لا ينوي عن أحدهما بعينها جاز عنهما وكذا إن صام أربعة أشهر أو أطعم مائة وعشرين مسكينا جاز فإن أعتق عنهما رقبة واحدة أو صام شهرين كان له أن يجعل ذلك عن أيهما شاء وإن أعتق عن ظهار وقتل لم يجز عن واحد منهما كذا في الهداية هذا إذا كانت الرقبة مؤمنة فإن كانت كافرة صح عن الظهار كذا في فتح القدير إذا ظاهر من أربع نسوة له فأعتق رقبة ليس له غيرها ثم صام أربعة أشهر متتابعة ثم مرض فأطعم ستين مسكينا ولم ينو في ذلك واحدة بعينها أجزأه عنهن استحسانا وإذا بانت من المظاهر امرأته ثم كفر عنها وهي تحت زوج أو مرتدة لاحقة بدار الحرب جازت الكفارة عنه وإذا ارتد الزوج والعياذ بالله ثم أعتق عبدا له عن ظهاره ثم أسلم أجزأه عنه وهذا أصح كذا في شرح المبسوط لو قال لعبد إن اشتريتك فأنت حر ثم اشتراه ينوي كفارة الظهار لا يجوز عن الظهار ولو قال عند اليمين عن كفارة ظهاري جاز ولو قال لعبد إن اشتريتك فأنت حر عن كفارة يميني أو قال تطوعا ثم اشتراه ناويا عن ظهاره لم يكن عن ظهاره وكذلك إذا قال إن اشتريته فهو حر تطوعا ثم قال إن اشتريته فهو حر عن ظهاري ثم اشتراه فهو حر تطوعا ويقع العتق عن

". (١)

---

(١) الفتاوى الهندية، ١/٥١١

" الباب السادس عشر في الحضانة أحق الناس بحضانة الصغير حال قيام النكاح أو بعد الفرقة الأم إلا أن تكون مرتدة أو فاجرة غير مأمونة كذا في الكافي سواء لحقت المرتدة بدار الحرب أم لا فإن تابت فهي أحق به كذا في البحر الرائق وكذا لو كانت سارقة أو مغنية أو نائحة فلا حق لها هكذا في النهر الفائق ولا تجبر عليها في الصحيح لاحتمال عجزها إلا أن يكون له ذو رحم محرم غيرها فحينئذ تجبر على حضانته كي لا يضيع بخلاف الأب حيث يجبر على أخذه إذا امتنع بعد الاستغناء عن الأم كذا في العيني شرح الكنز وإن لم يكن له أم تستحق الحضانة بأن كانت غير أهل للحضانة أو متزوجة بغير محرم أو ماتت فأم الأم أولى من كل واحدة وإن علت فإن لم يكن للأم أم فأم الأب أولى ممن سواها وإن علت كذا في فتح القدير ذكر الخصاف في النفقات إن كانت للصغيرة جدة من قبل أبيها وهي أم أبي أمها فهذه ليست بمنزلة من كانت من قرابة الأم من جهة أمها كذا في البحر الرائق فإن ماتت أو تزوجت فالأخت لأب وأم فإن ماتت أو تزوجت فالأخت لأم فإن ماتت أوتزوجت فبنت الأخت لأب وأم فإن ماتت أو تزوجت فبنت الأخت لأم لا تختلف الرواية في ترتيب هذه الجملة إنما اختلفت الروايات بعد هذا في الخالة والأخت لأب ففي رواية كتاب النكاح الأخت لأب أولى من الخالة وفي رواية كتاب الطلاق الخالة أولى وبنات الأخوات لأب وأم أو لأم أولى من الخالات في قولهم واختلفت الروايات في بنات الأخت لأب مع الخالة والصحيح أن الخالة أولى وأولى الخالات الخالة لأب وأم ثم الخالة لأم ثم الخالة لأب وبنات الإخوة أولى من العمات والترتيب في العمات على نحو ما قلنا في الخالات كذا في فتاوى قاضي خان ثم يدفع إلى خالة الأم لأب وأم ثم لأم ثم لأب ثم إلى عماتها على هذا الترتيب وخالة الأم أولى من خالة الأب عندنا ثم خالات الأب وعماته على هذا الترتيب كذا في فتح القدير والأصل في ذلك أن هذه الولاية تستفاد من قبل الأمهات فكانت جهة الأم مقدمة على جهة الأب كذا في الاختيار شرح المختار بنات العم والخال والعمة والخالة لا حق لهن في الحضانة كذا في البدائع وإنما يبطل حق الحضانة لهؤلاء النسوة بالتزوج إذا تزوجن بأجنبي فإن تزوجن بذي رحم محرم من الصغير كالجدة إذا كان زوجها جدا لصغير أو الأم إذا تزوجت بعم الصغير لا يبطل حقها كذا في فتاوى قاضي خان ومن سقط حقها بالتزوج يعود إذا ارتفعت وإذا كان الطلاق رجعيا لا يعود حقها حتى تنقضي عدتها لقيام الزوجية كذا في العيني شرح الكنز ولو تزوجت الأم بزوج آخر وتمسك الصغير معها أو الأم في بيت الراب فللأب أن يأخذها منها صغيرة عند جدة تخون حقها فلعمتها أن تأخذها منها إذا ظهرت خيانتها

". (١)

" الدخول عليه في منزله اختلفوا في ذلك قال بعضهم لا يمنع من الأبوين من الدخول عليها للزيارة في كل جمعة وإنما يمنعهم من الكينونة عندها وبه أخذ مشايخنا رحمهم الله تعالى وعليه الفتوى كذا في فتاوى قاضي خان وقيل لا يمنعها من الخروج إلى الوالدين في كل جمعة مرة وعليه الفتوى كذا في غاية السروجي وهل يمنع غير الأبوين عن الزيارة في كل شهر وقال مشايخ بلخ في كل سنة وعليه الفتوى وكذا لو أرادت المرأة أن تخرج لزيارة المحارم كالخالة والعمة والأخت فهو على هذه الأقاويل كذا في فتاوى قاضي خان وليس للزوج أن يمنع والديها وولدها من غيره وأهلها من النظر إليها وكلامها في أي وقت اختاروا هكذا في الهداية في مجموع النوازل فإن كانت قابلة أو غسالة أو كان لها حق على آخر أو لآخر عليها حق تخرج بالإذن وبغير الإذن على هذا وما عدا ذلك من زيارة الأجانب وعيادتهم والوليمة لا يأذنها ولا تخرج ولو أذن وخرجت كانا عاصيين وتمنع من الحمام كذا في فتح القدير ولو أذن لها في الخروج في مجلس الوعظ الخالي عن البدع لا بأس به ولا تسافر مع عبدها ولو خصيا ولا مع ابنها المجوسي ولا بأخيها رضاعا في زماننا ولا بامرأة أخرى ولا بالغلام المحرم الذي لم يحتلم إلا أن يكون مراهقا ابن ثنتي عشر سنة أو ثلاث عشر والصغيرة التي لا تشتهي لا تسافر بلا محرم تسافر مع زوج بنتها وابن زوجها وزوج أمها كذا في الوجيز للكردري وليس لها أن تعطي شيئا من بيته بغير إذنه ولا تصوم غير فرض كذا في فتاوى قاضي خان الفصل الثالث في نفقة المعتدة المعتدة عن الطلاق تستحق النفقة والسكنى كان الطلاق رجعيا أو بائنا أو ثلاثا حاملا كانت المرأة أو لم تكن كذا في فتاوى قاضي خان الأصل أن الفرقة متى كانت من جهة الزوج فلها النفقة وإن كانت من جهة المرأة إن كانت بحق لها النفقة وإن كانت بمعصية لا نفقة لها وإن كانت بمعنى من جهة غيرها فلها النفقة فللملاعنة النفقة والسكنى والمبانة بالخلع والإيلاء وردة الزوج ومجامعة الزوج أمها تستحق النفقة وكذا امرأة العنين إذا اختارت الفرقة وكذا أم الولد والمدبر إذا أعتقا وهما عند زوجيهما وقد بوأهما المولى بيتا واختارتا الفرقة وكذا الصغيرة إذا أدركت اختارت نفسها وكذا الفرقة لعدم الكفاءة بعد الدخول كذا في الخلاصة وإن ارتدت أو طاوعت ابن زوجها أو أباه أو لمسته بشهوة فلا نفقة لها استحسانا ولها السكنى وإن كانت مستكرهة فلا تسقط نفقتها كذا في البدائع فإن

(١) الفتاوى الهندية، ٥٤١/١

أسلمت المرتدة والعدة باقية فلا نفقة لها بخلاف ما لو نشزت فطلقها ثم تركت النشوز فلها النفقة كذا في محيط السرخسي والأصل في هذه أن كل امرأة لم تبطل نفقتها بالفرقة ثم بطلت في العدة بعارض منها ثم زال العارض في العدة تعود نفقتها وكل من بطلت بالفرقة لا تعود النفقة إليها في العدة وإن زال سبب الفرقة

---

(١) ".

" المعتق أن لا يكون معتوها ولا مدهوشا ولا مبرسما ولا مغمى عليه ولا نائما حتى لا يصح الإعتاق من هؤلاء ولو قال رجل أعتق عبدي وأنا نائم كان القول قوله ولو قال أعتقته قبل أن أخلق أو قبل أن يخلق لا يعتق وأما لكونه طائعا فليس بشرط عندنا وكونه جادا ليس بشرط بالإجماع حتى يصح إعتاق الهازل وكذا كونه عامدا حتى يصح إعتاق الخاطئ وكذا الخلو من شرط الخيار بشرط في الإعتاق بعوض وبغير عوض إذا كان الخيار للمولى حتى يقع ويبطل الشرط وإن كان الخيار للعبد فخلوة عن خياره شرط لصحته حتى لو رد العبد العقد في هذه الحالة ينفسخ العقد وكذا إسلام المعتق ليس بشرط فيصح الإعتاق من الكافر إلا أن إعتاق المرتد لا ينفذ في الحال في قول أبي حنيفة رحمه الله بل هو موقوف وعندهما نافذا وإعتاق المرتدة نافذ بلا خلاف وكذا صحة المعتق فيصح إعتاق المريض مرض الموت إلا أن الإعتاق من المريض يعتبر من الثلث وكذا التكلم باللسان ليس بشرط فيصح الإعتاق بالكتابة المستبينة والإشارة المفهمة هكذا في البدائع ولو قال العبد لمولاه وهو مريض أحر أنا فحرك رأسه أي نعم لا يعتق كذا في السراج الوهاج رجل له عبد في يده قيل له أعتقت هذا العبد فأومأ برأسه نعم لا يعتق لأنه قادر على العبارة كذا في فتاوى قاضي خان ولا يشترط أن يكون عالما بأنه مملوكه حتى لو قال الغاصب للمالك أعتق هذا العبد فأعتقه المشتري ولم يعلم أنه عبده عتق ولا يرجع على الغاصب بشيء وكذا لو قال البائع للمشتري أعتق هذا وأشار إلى المبيع فأعتقه المشتري ولم يعلم أنه عبده صح إعتاقه ويجعل قبضا ويلزمه الثمن كما في الكشف الكبير كذا في البحر الرائق قال أبو بكر لو قال لرجل قل كل عبيدي أحرار فقال وهو لا يحسن العربية عتق عبيده قال الفقيه وعندي أنهم لا يعتقون ولو قال له قل أنت حر وهو لا يعلم بأن هذا عتق عتق في القضاء ولا يعتق فيما بينه وبين الله تعالى كذا في الينابيع ومن شرطه النية في أحد نوعي الإعتاق وهو

---

(١) الفتاوى الهندية، ١/٥٥٧

الكناية دون الصريح كذا في البدائع وأما سببه المثبت له فقد يكون دعوى النسب وقد يكون نفس الملك في القريب وقد يكون الإقرار بحرية إنسان حتى لو ملكه عتق وقد يكون بالدخول في دار الحرب بأن كان الحربي اشترى عبدا مسلما فدخل به إلى دار الحرب ولم يشعر به عتق عند أبي حنيفة رحمه الله وكذا زوال يده عنه بأن هرب من مولاه الحربي إلى دار الإسلام كذا في فتح القدير وإن أسلم عبد الحربي ولم يخرج إلينا لا يعتق فإن أسلم مولاه ثم ظهر المسلمون على دارهم فعبده يكون عبدا له ولو أسلم عبد الحربي فباعه مولاه من مسلم في دار الحرب عتق العبد قبل أن يقبضه المشتري في قول أبي حنيفة رحمه الله خلافا لصاحبيه وكذا لو باعه من ذمي ولو عاد الحربي إلى دار الحرب وخلف أم ولده أو مدبرا دبره في دار الإسلام حكم بعتقهما كذا في فتاوى قاضي خان وأما ألفاظه فثلاثة أنواع صريح وملحق به وكتابة فالصريح كلفظ الحرية والعتق والولاء وما اشتق منها وأنه لا يفتقر إلى النية وصفه بـه أو أخبر أو نادى كقوله لعبده أو أمته أنت حر أو معتق أو عتيق أو محررا أو قد حررتك أو أعتقتك أو يا حر أو يا عتيق أو هذا مولاي ولو نوى بهذه الألفاظ غير العتق لا يصدق قضاء كذا في الحاوي القدسي ولو نوى أنه كان حرا إن كان مسبيا يصدق ديانة لا قضاء وإن كان مولدا لا يصدق أصلا ولو قال أنت حر من هذا العمل أو قال أنت حر اليوم من هذا العمل عتق العبد في القضاء كذا في محيط السرخسي رجل قال لعبده أنت حر ألبتة فمات العبد قبل أن يقول ألبتة فإنه يموت عبدا كذا في فتاوى قاضي خان رجل أشهد أن اسم عبده حر ثم دعاه يا حر لا يعتق كذا في الفتاوى الكبرى فإنه أراد به الإنشاء يعتق هكذا في الاختيار

---

(١) ".

" الثلاث بعد التزوج كالمحرم وإن كان النكاح مختلفا فيه كالنكاح بلا شهود أو بلا ولي فلا حد عليه اتفاقا لتمكن الشبهة عند الكل وكذا إذا تزوج أمة على حرة أو تزوج مجوسية أو أمة بلا إذن سيدها أو تزوج العبد بلا إذن سيده فلا حد عليه اتفاقا كذا في الكافي إذا كان الوطء بملك النكاح أو بملك يمين والحرمة بعارض أمر فذلك لا يوجب الحد نحو الحائض والنفساء والصائمة والمحرمة والموطوءة بشبهة والتي ظاهر منها أو آلى منها وكذلك الأمة المملوكة إذا كانت محرمة عليه بسبب الرضاع أو الصهرية أو باعتبار أنها ذات محرم منه في نكاحه أو هي مجوسية أو **مرتدة** فلا حد عليه وإن علم بالحرمة كذا في

---

(١) الفتاوى الهندية، ٣/٢

المحيط استأجر امرأة ليزني بها أو ليطأها أو قال خذي هذه الدراهم لأطأك أو قال مكنيني بكذا ففعلت لم يحد وزاد في النظم ولها مهر مثلها ويوجعان عقوبة ويحبسان حتى يتوبا وقال لا يحدان كما لو أعطاها مالا بغير شرط بخلاف ما إذا قال خذي هذه الدراهم لأتمتع بك لأن المتعة كانت سبب الإباحة في الابتداء فبقيت شبهة كذا في التمرتاشي ولو قال أمهرتك كذا لأزني بك لم يجب الحد كذا في الكافي جارية الرجل إذا جنت جناية عمدا ثم زنى بها ولي الجناية لا حد عليه عند الكل وإن كانت الجناية خطأ فزنى بها ولي الجناية قال أبو حنيفة رحمة الله تعالى عليه الحد اختار مولاها الدفع أو الفداء وقال صاحباه إن اختار الدفع لا حد عليه وإن اختار الفداء عليه الحد إذا قبل الرجل أجنبية عن شهوة أو نظر إلى فرجها بشهوة ثم تزوج بأمها أو ابنتها فدخل بها لا حد عليه وإن قال علمت أنها علي حرام في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يبطل إحصانها بهذا الوطء حتى يحد قاذفه كذا في فتاوى قاضي خان إذا قبل الرجل أم امرأته أو بنتها أو قبلت المرأة ابن زوجها أو أباه حتى حرمت عليه ثم إن زوجها وطئها لا حد عليه وإن قال علمت أنها علي حرام هكذا في التتارخانية في الأصل لا يؤخذ الأخرس بحد الزنا ولا بشيء من الحدود وإن أقر به بإشارة أو كتابة أو شهدت به الشهود عليه والذي يجن ويفيق إذا زنى في حال إفاقته أخذ بالحد فإن قال زنيت في حال جنوني لا يحد كالبالغ إذا قال زنيت وأنا صبي كذا في المحيط من زنى في دار الحرب أو في دار البغي ثم خرج إلينا لا يقام عليه الحد كذا في الهداية ولو دخلت سرية دار الحرب فزنى رجل منهم لم يحد وكذا أمير العسكر لا يقيم الحدود والقصاص كذا في الكافي وإن كان الخليفة قد غزا بنفسه أو أمير مصر كان يقيم الحد على أهله غزا بجنده يقيم الحدود والقصاص في دار الحرب وهذا إذا زنى بالعسكر فأما إذا لحق بأهل الحرب وفعل ذلك لا يقام عليه الحد قالوا إنما يقيم هذا الأمير الحد في عسكره إذا كان يأمن على الذي يقيم عليه الحد أن لا يرتد ولا يلحق بالكفار وأما إذا كان يخاف عليه الارتداد واللحاق فإنه لا يقيم عليه الحد حتى ينفصل عن دار الحرب ويصير في دار الإسلام كذا في الظهيرية الذمي إذا زنى بحربية مستأمنة يجب الحد على الذمي بالإجماع كذا في الغياثية وهكذا لو زنى بها مسلم يحد كذا في فتاوى قاضي خان لا حد على المستأمن والمستأمنة عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى إلا حد القذف ولو مكنت مسلمة أو ذمية من مستأمن فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى تحد المسلمة والذمية وعند محمد رحمه الله تعالى لا حد على واحد وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى حدوا جميعا كذا في العتابية الذمي إذا زنى ثم أسلم إن ثبت ذلك عليه بإقراره أو بشهادة المسلمين لا يدرأ

عنه الحد وإن ثبت بشهادة أهل الذمة فأسلم لا يقام عليه الحد كذا في البحر الرائق وإن زنى صحيح بمجنونة أو صغيرة يجامع مثلها حد الرجل خاصة وهذا بالإجماع كذا في الهداية وكذا إذا زنى بنائمة يجب عليه الحد هكذا في محيط السرخسي إذا زنى صبي

" (١).

" وطئ امرأة بالزنا أو بالشبهة أو بنكاح فاسد في عمره كذا في شرح الطحاوي فيبطل إحصانه بكل وطء حرام في غير الملك صغيرة كانت الموطوءة أو كبيرة أو أمة استحقت أو معتدة عن ثلاث أو بائن أو وطئ أمة ثم ادعى شراءها أو نكاحها أو وطئ أمة مشتركة أو امرأة مكرهة أو مزفوفة أو زنى في كفره أو في دار الحرب أو في جنونه أو وطئ أمته المحرمة على التأبيد برضاع هكذا في خزانة المفتين وهو الصحيح هكذا في التبيين ولو اشترى أمة وطئها أبوه أو وطئ أمها ووطئها فقذفه إنسان فلا حد على القاذف بالإجماع ولو اشترى أمة لمس أمه أو بنتها بشهوة أو نظر إلى فرج أمها أو بنتها بشهوة أو نظر أبوه أو ابنه إلى فرجها بشهوة ووطئها قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يزول إحصانه وحد قاذفه وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يزول إحصانه ولا يحد قاذفه وكذلك على هذا الخلاف إذا تزوج امرأة بهذه الصفة ووطئها كذا في الظهيرية ولو قذف رجلا أتى أمته وهي مجوسية أو مزوجة أو مشتراة شراء فاسدا أو امرأته وهي حائض أو مظاهر منها أو صائمة صوم فرض وهو عالم بصومها أو مكاتبته فعليه الحد كذا في فتح القدير في المنتقى تزوج خامسة بعد الأربع ووطئها فلا حد على قاذفها ولو وطئ المسلم جاريته **المرتدة** حد قاذفها وفيه أيضا لو وطئ أمته في عدة زوج لها فإني أحد قاذفه كذا في المحيط إذا تزوج أمة على حرة أو تزوج أختين أو امرأة وعمتها في عقد فالوطء بحكم هذه العقود الفاسدة يسقط الإحصان وكذلك إذا تزوج امرأة فوطئها ثم علم أنها كانت محرمة بالمصاهرة وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في المبسوط رجل وطئ جارية ابنه فأحبلها أو لم يحبلها فإنه يحد قاذفه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى كل من درأت الحد عنه وجعلت عليه المهر وأثبت نسب الولد منه فإني أحد قاذفه وكذلك لو تزوج أمة رجل بغير إذنه ودخل بها فإني أحد قاذفه كذا في الظهيرية إن تزوج امرأة بغير شهود أو امرأة وهو يعلم أن لها زوجا أو في عدة من زوج أو ذات رحم محرم منه وهو يعلم فوطئها فلا حد على قاذفه

---

(١) الفتاوى الهندية، ١٤٩/٢

وإن أتى شيئا من ذلك بغير علم قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يحد قاذفه كذا في الجواهر النيرة الذمي إذا تزوج امرأة مستحلة في دينه كنكاح ذات رحم محرم منه ثم أسلم فقذفه إن كان قد دخل بها بعد الإسلام فلا حد على قاذفه وإن كان الدخول حصل في حالة الكفر فكذلك على قولهما وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجب الحد على قاذفه كذا في شرح الطحاوي إن ملك أختين فوطئهما حد قاذفه كذا في المبسوط إذا قذف امرأة وقد حدت عن الزنا فلا حد على قاذفها أو يكون معها علامة الزنا وهو أن يكون القاضي لاعن بينهما وقطع النسب من الأب وألحق النسب بها أو جاءت امرأة ومعها ولد لا يعرف له أب فلا حد على قاذفها فإن قذف الولد يجب الحد على قاذفه ولو كان لاعن بغير الولد أو كان مع الولد إلا أنه لم يقطع النسب أو قطع نسبه إلا أن الزوج عاد وأكذب نفسه وألحق النسب بالأب فقذف رجل المرأة فإنه يجب الحد على قاذفها كذا في شرح الطحاوي إذا قال لامرأته يا زانية فقالت لا بل أنت حدت المرأة ولا لعان بينهما ولو قال لأجنبية يا زانية فقالت زنيت بك لا يحد الرجل وتحد المرأة ولو قال لامرأته يا زانية فقالت المرأة زنيت بك فلا حد ولا لعان وكذلك لا حد على المرأة ولو قالت المرأة لزوجها ابتداء زنيت بك ثم قذفها بعد ذلك لم يكن على واحد منهما كذا في المحيط ولو قال زنى بك زوجك قبل أن يتزوجك فهو قاذف ولو قال زنى بك بإصبعه لم يكن عليه حد كذا في التتارخانية ولو قال أشهد أنك زان وقال آخر وأنا شاهد أيضا لا حد على الثاني إلا أن يقول أنا أشهد بما

". (١)

" فإذا فعل ذلك خلى سبيله فإن عاد بعد ما خلى سبيله فعل به مثل ذلك أبدا ما دام يرجع إلى الإسلام ولا يقتل إلا أن يأبى أن يسلم قال أبو الحسن الكرخي وهذا قول أصحابنا جميعا أن المرتد يستتاب أبدا كذا في غاية البيان فإن قتله قاتل قبل عرض الإسلام عليه أو قطع عضوا منه كره ذلك كراهة تنزيه هكذا في فتح القدير فلا ضمان عليه لكنه إذا فعل بغير إذن الإمام أدب على ما صنع كذا في غاية البيان وإذا ارتد الصبي وهو يعقل فارتداده ارتداد عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويجبر على الإسلام ولا يقتل كذا في السراج الوهاج وكذا إذا ارتد الصبي المراهق هكذا في محيط السرخسي ولا تقتل **المرتدة** بل تحبس حتى تسلم وتضرب في كل ثلاثة أيام مبالغة في الحمل على الإسلام ولو قتلها قاتل لا يجب عليه

(١) الفتاوى الهندية، ١٦١/٢

شيء للشبهة والأمة يجبرها مولاها لما فيه من الجمع بين الحقين بأن يجعل منزل المولى سجنا لها ويفوض التأديب إليه مع توفير حقه في الاستخدام وقال في الأصل دفعت إليه إذا احتاج إليها والصحيح أنها تدفع إليه احتاج أو لم يحتج طلب أو لم يطلب كذا في التبيين ولم يطأها المولى والصغيرة العاقلة كالبالغة والخنثى المشكل كالمرأة هكذا في النهر الفائق ولا تسترق الحرة **المرتدة** ما دامت في دار الإسلام فإن لحقت بدار الحرب فحينئذ تسترق إذا سبيت وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في النوادر تسترق في دار الإسلام أيضا قيل ولو أفتى بهذه الرواية لا بأس فيمن كانت ذات زوج وينبغي أن يشتريها الزوج من الإمام أو يهبها الإمام له إذا كان مصرفا فيملكها وحينئذ يتولى هو حبسها وضربها على الإسلام كذا في فتح القدير بشر بن الوليد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى إذا جحد المرتد الردة وأقر بالتوحيد وبمعرفة رسول الله صلى الله عليه وسلم وبدين الإسلام فهذا منه توبة كذا في المحيط ويزول ملك المرتد عن ماله بردته زوالا موقوفا فإن أسلم عاد ملكه وإن مات أو قتل على ردته ورث كسب إسلامه وارثه المسلم بعد قضاء دين إسلامه وكسب ردته فيء بعد قضاء ردته وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يزول ملكه ثم اختلفت الروايات عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيمن يرث المرتد روى محمد عنه أنه يعتبر كونه وارثا عند موت المرتد أو قتله أو القضاء بلحاقه وهي الأصح وترثه امرأته المسلمة إذا مات أو قتل أو قضي عليه باللحاق وهي في العدة لأنه صار فارا بالردة إذ الردة بمنزلة المرض **والمرتدة** لا يرثها زوجها إلا أن تكون مريضة فيرثها ويرثها أقاربها جميع ما لها حتى المكسوب في ردتها كذا في التبيين وإن لحق بدار الحرب مرتدا أو حكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه وأمهات أولاده وحلت ديونه المؤجلة ونقل ما اكتسبه في حالة الإسلام إلى ورثته المسلمين باتفاق علمائنا الثلاثة وأما ما أوصى به في حال إسلامه فالمذكور في ظاهر الرواية من المبسوط وغيره أنها تبطل مطلقا من غير فرق بين ما هو قربة أو غير قربة ومن غير ذكر خلاف كذا في فتح القدير المرتد ما دام مترددا في دار الإسلام فالقاضي لا يقضي بشيء من هذه

". (١)

" الأحكام كذا في المحيط وتصرف المرتد في ردته على أربعة أوجه منها ما ينفذ في قولهم نحو قبول الهبة والاستيلاد فإذا جاءت جارية بولد فادعى النسب ثبت نسب الولد منه ويرث ذلك الولد مع ورثته

---

(١) الفتاوى الهندية، ٢/٢٥٤

وتصير الجارية أم ولد له وينفذ منه تسليم الشفعة والحجر على عبده المأذون ومنها ما هو باطل بالاتفاق نحو النكاح فلا يجوز له أن يتزوج امرأة مسلمة ولا مرتدة ولا ذمية لا حرة ولا مملوكة وتحرم ذبيحته وصيده بالكلب والبازي والرمي ومنها ما هو موقوف عند الكل وهو المفاوضة فإنه إذا فاوض مسلما يتوقف في قولهم إن أسلم نفذت المفاوضة وإن مات أو قتل على ردته أو لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه بطلت المفاوضة وتصير عنانا من الأصل عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى تبطل أصلا ومنها ما اختلفوا في توقيفه البيع والشراء والإجارة والإعتاق والتدبير والكتابة والوصية وقبض الديون عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى هذه التصرفات موقوفة إن أسلم نفذت وإن مات أو قتل أو قضي بلحاقه بدار الحرب تبطل وتصرف المكاتب في ردته نافذ في قولهم كذا في فتاوى قاضي خان وإذا باع الرجل عبده المرتد أو أمته المرتدة فالبيع جائز كذا في المبسوط المرتد إذا عاد تائبا إلى دار الإسلام إن كان عوده قبل حكم القاضي باللحاق بطل حكم الردة في ماله فصار كأنه لم يزل مسلما ولا يعتق عليه شيء من أمهات أولاده والمدبرين وإن كان بعد الحكم فكل ما وجده في يد ورثته أخذه أما ما أزاله الوارث عن ملكه سواء كان بسبب يلحقه الفسخ كالبيع والهبة أو بسبب لا يلحقه الفسخ كالإعتاق والتدبير والاستيلاد فذلك كله ماض لا سبيل للمرتد عليه ولا ضمان على الوارث أيضا كذا في غاية البيان إذا وطئ المرتد جارية نصرانية كانت له في حالة الإسلام فجاءت بولد لأكثر من ستة أشهر منذ ارتد فادعاه فهي أم ولده والولد حر وهو ابنه كذا في الهداية فإن مات أو قتل المرتد لم يرثه ولده فإن كانت الأمة مسلمة ورثه الابن مات على الردة أو لحق مرتد لحق بماله بدار الحرب ثم ظهر على ذلك المال فهو فيء ولا سبيل لورثته عليه وإن كان لحق بدار الحرب ثم رجع وذهب بماله وأدخله دار الحرب ثم ظهر على ذلك المال فإنه يرد على ورثته إلا أنه بغير شيء قبل القسمة وبالقيمة بعد القسمة وإن لحق المرتد بدار الحرب وله عبد فقضى به لابنه فكاتبه ابنه ثم جاء المرتد مسلما فالكتابة على حالها والمكاتبة والولاء للذي جاء مسلما كذا في الكافي بخلاف ما إذا رجع بعد ما عتق المكاتب فإن الولاء للابن كذا في النهاية قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير مرتد قتل رجلا خطأ ولحق بدار الحرب ومات أو قتل على الردة أو هو حي في دار الإسلام فالدية في ماله عندهم فإن لم يكن له إلا كسب الإسلام أو كسب الردة تستوفى الدية منه وإن كان له كسب الإسلام وكسب الردة فعلى قولهما تستوفى الدية من الكسبين وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى تستوفى من كسب الإسلام أولا فإن فضل منها شيء

". (١)

" خداي تعالى نيز باوى راست نرود هل يكفر قال نعم وفي التخيير سألت صدر الإسلام جمال الدين عن رجل قال خداي زردوست ميدارد مرانداده آست قال إن قصد بهذا الكلام إضافة البخل إليه يكفر أما بمجرد قوله يحب الذهب لا يكفر كذا في التتارخانية لو قال إن شاء الله أين كاربكني فقال من بي إن شاء الله بكنم يكفر كذا في خزانة المفتين قال المظلوم هذا بتقدير الله تعالى فقال الظالم أنا أفعل بغير تقدير الله سبحانه كفر كذا في الفصول العمادية لو قال أي خداي رحمت خويش از من دريغ مدار فهو من ألفاظ الكفر كذا في السراجية إذا طالت المشاجرة بين الزوجين فقال الرجل لام رأته خافي الله تعالى واتقيه فقالت المرأة مجيبة له لا أخافه قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل إن كان الزوج عاتبها على المعصية الظاهرة ويخوفها من الله تعالى فأجابته بهذا تصير مرتدة وتبين من زوجها وإن كان الذي عاتبها فيه أمرا لا يخاف فيه من الله تعالى لم تكفر إلا أن تريد بذلك الاستخفاف فتبين من زوجها رجل أراد أن يضرب غيره فقال له ذلك الرجل ألا تخاف الله تعالى فقال لا روي عن محمد رحمه الله تعالى أنه سئل عن هذا فقال لا يكفر لأن له أن يقول التقوى فيما أفعل وإن رأى رجلا في معصية وقال له الآخر ألا تخاف الله فقال لا يصير كافرا لأنه لا يمكن التأويل وكذا إذا قيل لرجل ألا تخشى الله تعالى فقال في حالة الغضب لا يصير كافرا كذا في فتاوى قاضي خان ولو قال تامامي شويم بدتر خداي بامامي شود بدتر تاما ميشويم نيكوتر خداي باما ميشود نيكوتر يكفر كذا في الخلاصة وفي العتابية اكر حكم خداي رايا شريعت بيغمبر رانه بسندم جنانكه كسى كويدش خداي جهارزن حلال كرده است كويد من أين حكم رانمي بسندم فهذا كفر كذا في التتارخانية وإذا قالت المرأة لابنها لماذا فعلت كذا فقال الابن والله ما فعلت فقالت المرأة مغضبة مه تومه والله اختلف المشايخ في كفرها كذا في المحيط من قال خداي عز وجل باشد وهيج جيزنباشد فإنه يكفر كذا في الظهيرية لو قال خداي بحق من همه نيكويى كرده است بدى از من است فقد كفر كذا في المحيط قيل لرجل باري بازن بس

---

(١) الفتاوى الهندية، ٢/٢٥٥

". (١)

" اشتريا متاعا بكر حنطة وكر شعير فكال أحدهما الحنطة والآخر الشعير ثم باعا ذلك بدراهم يقسمان الثمن على قيمة الحنطة والشعير يوم يقسمان كذا في محيط السرخسي وفي شرط الربح تعتبر فيه قيمة رأس مال كل واحد منهما وقت عقد الشركة وفي وقوع الملك للمشتري تعتبر فيه قيمة رأس مالهما وقت الشراء وفي ظهور الربح في نصيبهما أو في نصيب أحدهما تعتبر وقت القسمة لأنه ما لم يظهر رأس المال لا يظهر الربح في القنية والحيلة في جواز الشركة في العروض وكل ما يتعين بالتعيين أن يبيع كل واحد منهما نصف ماله بنصف مال صاحبه حتى يصير مال كل واحد منهما نصفين وتحصل شركة ملك بينهما ثم يعقدان بعد ذلك عقد الشركة فيجوز بلا خلاف كذا في البدائع ولو كان بينهما تفاوت بأن تكون قيمة عرض أحدهما مائة وقيمة عرض صاحبه أربعمائة يبيع صاحب الأقل أربعة أخماس عرضه بخمس عرض الآخر فصار المتاع كله أخماسا كذا في الكافي وكذلك إذا كان لأحدهما دراهم وللآخر عروض ينبغي أن يبيع صاحب العروض نصف عروضه بنصف دراهم صاحبه ويتقابضان ثم يشتركان إن شاءا مفاوضة وإن شاءا عنانا كذا في المحيط وفي المنتقى هشام عن محمد رحمه الله تعالى عبد بين رجلين اشتركا فيه شركة عنان أو مفاوضة جاز كذا في الذخيرة وفي المنتقى رجلان لكل واحد منهما طعام فاشتركا عليهما وخلطاهما وأحدهما أجود من الآخر فالشركة جائزة والثمن بينهما نصفين لأن هذا يشبه البيع حين خلطاه على أنه بينهما وقال في موضع آخر نص في هذا الكتاب أنه يقسم الثمن بينهما على قيمة الجيد وقيمة الرديء يوم باعا كذا في محيط السرخسي والثاني بالقواعد أليق كذا في النهر الفائق والله أعلم الباب الثاني في المفاوضة وفيه ثمانية فصول الفصل الأول في تفسيرها وشرائطها أما تفسيرها فهي أن يشترك الرجلان فيتساويان في مالهما وتصرفهما ودينهما ويكون كل واحد منهما كفيلا عن الآخر في كل ما يلزمه من عهد ما يشتريه كما أنه وكيل عنه كذا في فتح القدير فتجوز بين الحرين الكبيرين مسلمين أو ذميين كذا في الهداية وإن كان أحدهما كتابيا والآخر مجوسيا كذا في محيط السرخسي ولا تجوز بين الحر والمملوك ولا بين الصبي والبالغ كذا في النافع ولا بين الحر والمكاتب كذا في الجوهرة النيرة وكذا لا تصح بين المجنون والعاقل كذا في العيني شرح الكنز ولا تصح بين العبدين ولا بين الصبيين ولا بين المكاتبين كذا في خزانة

---

(١) الفتاوى الهندية، ٢٦١/٢

المفتين وإن فاوض المسلم الحر مرتدا أو **مرتدة** أو ذميا لا تصح المفاوضة فإن أسلم المرتد قبل الحكم بلحاقه صحت المفاوضة

". (١)

" لو اشترى على أن البائع بالخيار فيها فوقفها ثم أجاز البائع البيع لم يجز الوقف كذا في البحر الرائق ولو اشترى أرضا على أنه بالخيار ثم أسقط الخيار صح ولو وقف الموهوب له الأرض قبل قبضها ثم قبضها لا يصح الوقف كذلك في فتح القدير ولو وهبت له أرض هبة فاسدة فقبضها ثم وقفها صح وعليه قيمتها كذا في البحر الرائق ولو اشترى رجل دارا شراء فاسدا وقبضها ثم وقفها على الفقراء والمساكين جاز وتصير وقفا على ما وقفت عليه وعليه قيمتها للبائع كذا في فتاوى قاضي خان ولو وقفها قبل أن يقبضها لا يجوز كذا في المحيط رجل اشترى أيضا شراء جائزا ووقفها قبل القبض ونقد الثمن فالأمر موقوف فإن أدى الثمن وقبضها فالوقف جائز وإن مات ولم يترك مالا تباع الأرض ويبطل الوقف قال الفقيه أبو الليث وبه نأخذ هكذا في الذخيرة ولو استحق الوقف بطل ولو جاء شفيعها بعد وقف المشتري بطل كذا في النهر الفائق ويتفرع على اشتراط الملك أنه لا يجوز وقف الإقطاعات إلا إذا كانت الأرض مواتا أو كانت ملكا للإمام فأقطعها الإمام رجلا وأنه لا يجوز وقف أرض الحوز للإمام لأنه ليس بمالك لها وتفسير الحوز أرض عجز صاحبها عن زراعتها وأداء خراجها فدفعها إلى الإمام لتكون منافعها جبرا للخراج كذا في البحر الرائق وكذا عدم جواز وقف المرتد من ردته إن قتل على ذلك أو مات لأن ملكه يزول بها زوالا موقوفا كذا في النهر الفائق وكذا إذا لحق بدار الحرب وحكم القاضي بلحاقه هكذا في المحيط وإن أسلم صح كذا في البحر الرائق ولو ارتد المسلم بطل وقفه ذكره الخصاف كذا في النهر الفائق ويصير ميراثا سواء قتل على ردته أم مات أو عاد إلى الإسلام إلا إن عاد الوقف بعد عوده إلى الإسلام كما أوضحه الخصاف في آخر الكتاب ويصح وقف **المرتدة** لأنها لا تقتل كذا في البحر الرائق ولو وقف على نسله ثم على المساكين ثم ارتد بطل الوقف لأن جهة المساكين تبطل ويصير صدقة على ولده من غير أن جعل آخره للمساكين كذا في الحاوي وأما عدم تعلق حق الغير كالرهن والإجارة فليس بشرط فلو آجر أرضا عامين فوقفها قبل

---

(١) الفتاوى الهندية، ٣٠٧/٢

مضيهما لزم الوقف بشرطه ولا يبطل عقد الإجارة فإذا انقضت المدة رجعت الأرض إلى ما جعله له من الجهات وكذا لو رهن أرضه ثم

". (١)

" ما جاء من قبل صاحب الحق بل جاء من قبل من عليه الحق بإسلامه والكفيل مطلوب في حق الطالب طالب في حق المطلوب نصراني خالع نصرانيتين على خمر على أن كل واحدة كفيلة فأسلم أو أسلموا معا برئتا عن الكفالة ويتحول ما عليهما إلى القيمة وإن أسلمت إحداهما يتحول ما عليها قيمة وبقي ما على الآخر خمرا فإن أدت المسلمة القيمة لا ترجع على صاحبتها بشيء وإن أدت الكافرة جميع الخمر ترجع على المسلمة بقيمة ما أدت عنها من الخمر فإن أسلمتا معا ولم يسلم الزوج يتحول ما على كل واحدة قيمة للكفالة والأصالة جميعا وأيتهما أدت كل القيمة لا ترجع على صاحبتها بشيء ولو تعاقبتا يتحول ما عليهما قيمة وإن أدت المسلمة الثانية ترجع على صاحبتها بما أدت عنها وإن أدت المسلمة الأولى فلا ترجع على صاحبتها ولو أسلمت إحداهما ثم الزوج ثم الأخرى تحول كل ما على الأولى قيمة ولا ترجع على صاحبتها بشيء وتحول قيمة ما على الأخرى أصالة وبطل حق الزوج فيما عليها كفالة نصراني صالح نصرانيتين عن دم له عليهما على خمر وكفلت كل عن الأخرى فهي كالخلع فيما مر بلا تفاوت كذا في الكافي ولو أن ذميا ادعى على ذمي خمرا أو خنزيرا وكفل بنفس المدعى عليه مسلم وجعله وكيلا في خصومته ضامنا لما قضي له عليه جازت الكفالة بالنفس وجازت الوكالة أيضا ولكن يكره فإن أقيمت عليه البينة وقضي بالخمر والخنزير هل يلزم الكفيل ذلك فهو على وجهين إن كفل به قبل هلاك الخمر أو الخنزير ففي هذا الوجه لا يلزم الكفيل شيء وإن كفل بعد هلاك الخمر والخنزير ففي الخمر لا يلزمه شيء وفي الخنزير إن قضى القاضي على الأصيل بقيمته دراهم أو دنانير لزم الكفيل ذلك وإن لم يقض القاضي عليه بالقيمة فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يلزم الكفيل شيء لأن الحق لا ينتقل عن العين إلا بقضاء القاضي فيصير كفيلا بالخنزير وعلى قولهما الحق ينتقل من العين إلى القيمة بنفس الاستهلاك فيصير كفيلا بالقيمة وذلك جائز كذا في المحيط وكفالة المرتد كسائر تصرفاته موقوفة **والمرتدة** كفالتها جائزة بالاتفاق كسائر تصرفاتها فإن لحقت بدار الحرب وسبيت فإن كانت الكفالة بالنفس تبطل وإن كانت

---

(١) الفتاوى الهندية، ٢/٣٥٤

بالمال ولها مال تنتقل إلى المال كفل حربي بمال أو نفس ثم لحق بدار الحرب ثم خرج مستأمنا لزمه كفل مسلم لمرتد بنفس أو مال ثم لحق المرتد بدار الحرب فورثته على حقه في الكفالة وإن رجع واستوفى ورثته بقضاء فالكفيل يبرأ وإن لم يكن فله أن يأخذ الكفيل كذا في محيط السرخسي مسائل شتى الكفالة بالدرك جائزة وهي التزام تسليم الثمن عند استحقاق المبيع ولو كفل بالدرك فاستحق المبيع لم يؤاخذ

---

(١) ".

" يدعي السلم الصحيح والمسلم إليه يقول فاسد لأنه لم يذكر الأجل وأقام البينة تقبل كذا في الفصول العمادية ادعى النتاج بأنه ملكه وحقه وقد نتج على ملكه وأنه لم يزل على ملكه ولم يخرج عن ملكه بسبب من الأسباب قيل لا تقبل وقيل تقبل وبه نأخذ كذا في جواهر الفتاوى إذا شرط على الظئر الإرضاع بنفسها فأرضعته بلبن الشاة فلا أجر لها فإن جحدت ذلك وقالت ما أرضعته بلبن البهائم وإنما أرضعته بلبني فالقول قولها مع يمينها استحسانا وإن قامت لأهل الصبي بينة على ما ادعوا فلا أجر لها قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى تأويل المسألة أنهم شهدوا أنها أرضعته بلبن الشاة وما أرضعته بلبن نفسها أما لو اكتفوا بقولهم ما أرضعته بلبن نفسها لا تقبل شهادتهم وإن أقاما البينة أخذت ببينة الظئر كذا في الفصول العمادية إذا شهدا على رجل أنا سمعناه يقول المسيح ابن الله ولم يقل قول النصارى فبانت منه امرأته والرجل يقول وصلت بقولي قول النصارى تقبل الشهادة وتقع الفرقة ولو قالا سمعناه يقول المسيح ابن الله ولم نسمع منه غير ذلك لا تقبل هذه الشهادة كذا في خزانة الفتاوى ادعى على رجل أنه أمر صبيا ليضرب حماره ويخرجه عن كرمه فضربه الصبي حتى مات وأقام عليه بينة وأقام المدعى عليه بينة أن ذلك الحمار حي لا تقبل بينته لأنها قامت على النفي مقصودا كذا في القنية والله أعلم الباب العاشر في شهادة أهل الكفر لا تقبل شهادة الكافر على المسلم كذا في محيط السرخسي تقبل شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض وإن اختلفت مللهم بعد أن كانوا عدولا هكذا في البدائع شهادة أهل الذمة على المستأمنين جائزة بخلاف شهادة المستأمنين على أهل الذمة وشهادة المستأمنين بعضهم على بعض تقبل إذا كانوا من أهل دار واحدة وإن كانوا من أهل دارين كالروم والترك لا تقبل كذا في الظهيرية أما شهادة المرتد **والمرتدة** فقد اختلف المشايخ فيها فقال بعضهم تقبل على الكفار وقال بعضهم تقبل على مرتد مثله والأصح أنها لا

---

(١) الفتاوى الهندية، ٣/٢٨٦

تقبل على كل حال هكذا في المحيط إذا شهد كافران على شهادة مسلمين لكافر على كافر بحق أو على قضاء قاضي المسلمين على كافر لمسلم أو كافر لم تجز شهادتهما ولو شهد مسلمان على شهادة كافر جازت كذا في المبسوط كافر في يده أمة اشتراها من مسلم فشهد عليه كافران أنها لكافر أو مسلم لم تجز شهادتهما وكذلك لو كانت في يده هبة أو صدقة من المسلم وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقول أبي يوسف رحمه الله تعالى أولا ثم رجع وقال أقضي بها على الكافر خاصة ولا أقضي بها على غيره كذا في الحاوي والمبسوط ولا تقبل شهادة ذميين على ذمي أنه أسلم لأنهما يزعمان أنه مرتد وشهادة أهل الذمة على المرتد باطلة كذا في

---

(١) ".

" إلا ألفا ويضمن شهود النكاح أيضا ألفا آخر ولا يرجع كل فريق على الفريق الآخر بشيء وإن ظهرت عدالة الفريقين معا فقضى القاضي بشهادتهم معا ثم رجعوا جميعا فهذا وما لو قضى القاضي بشهادة شهود النكاح أولا سواء وكذلك لو كان شهود النكاح والدخول شهدوا على إقرار الزوج أنه تزوج هذه المرأة ودخل بها وطلقها ثلاثا وقضى القاضي على الزوج بمهر مثلها اعتبارا للإقرار الثابت بالبينة بالثابت عيانا فلو جاءت المرأة بعد ذلك بشاهدين يشهدان على إقرار الزوج أنه تزوجها على ألفي درهم وقضى القاضي عليه بالفضل للمرأة ثم رجع الشهود جميعا عن شهادته فالجواب فيه كالجواب فيما إذا شهدوا على معاينة الدخول والطلاق وعلى معاينة النكاح فلو أن شهود النكاح وشهود الدخول والطلاق زكوا معا وقضى القاضي بشهادتهم معا ثم رجع شهود النكاح ضمنهم ألف درهم وهو الألف الزائد على مهر المثل فإن رجع شهود الدخول بعد ذلك ضمنهم ألفي درهم ألف من ذلك للزوج وألف آخر يعطيها الزوج إلى شهود النكاح وإن رجع شهود الدخول أولا ضمنهم الزوج ألفي درهم فلو لم يقبضها الزوج حتى رجع شهود النكاح فلا ضمان للزوج على شهود النكاح امرأة **مرتدة** ادعت على رجل أنه تزوجها في حال إسلامها على ألف درهم ودخل بها وطلقها ثم كانت الردة وأنكر الزوج ذلك كله ومهر مثلها ألف فشهد لها شاهدان بالنكاح بألفي درهم وقضى القاضي بشهادتهما وشهد آخران على الدخول والطلاق أمس وأنها ارتدت اليوم وقضى القاضي بشهادتهما ثم رجعوا جميعا عن شهادتهم فشهود النكاح لا يضمنون للزوج شيئا وشهود الدخول والطلاق

---

(١) الفتاوى الهندية، ٥١٧/٣

يضمنون للزوج ألفي درهم ولو وقع القضاء بالشهادتين جميعا فهذا وما لو وقع القضاء بشهادة شهود النكاح أولا سواء لأن شهود النكاح يجعل متقدما وشهود الدخول يجعل متأخرا كما هو الأصل إلا إذا وجد دليل مغير ولم يوجد ولو قضى القاضي بشهادة شهود الدخول أولا ثم قضى بشهادة شهود النكاح ثم رجعوا جميعا عن شهادتهم ضمن شهود الدخول مهر مثلها ويضمن شهود النكاح ألفا آخر وهو الألف الزائد على مهر المثل ولا يرجع أحد الفريقين على الآخر كذا في المحيط إذا شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته والزوج ينكر ثم رجعا بعد القضاء فإن كان الطلاق بعد الدخول والزوج مقر به فلا ضمان على الشاهدين وإن كان قبل الدخول فقضى بنصف المهر أو المتعة ثم رجعا فإنهما يضمنان للزوج ذلك هكذا في شرح الطحاوي قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع رجل تزوج امرأة ولم يدخل بها حتى شهد شاهدان على الزوج أنه طلقها وفرق القاضي بينهما وقضى بنصف المهر ثم مات الزوج ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما فإنهما يغرمان لورثة الزوج نصف المهر ولا يغرمان لورثة الزوج قيمة منافع بضعها ولا يغرمان للمرأة ما زاد على نصف المهر ولا ميراث للمرأة ويستوي في حق هذا الحكم أن يكون الزوج صحيحا أو مريضا

". (١)

" نفذ وإلا فإن قتل أو مات أو لحق بدار الحرب بطل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في البحر الرائق فلو لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما فإن كان القاضي قضى بلحاقه وكيله عن الوكالة وإن عاد قبل أن يقضي بذلك فالوكيل على وكالته كذا في الحاوي وإن وكل المرتد وهو في دار الحرب وكيلا ببيع شيء من ماله في دار الإسلام لم يجز لأن بلحوقه بالدار زال ماله من ملكه كذا في المبسوط وأما **المرتدة** فتوكيلها جائز في قولهم جميعا لأن ردتها لا تعتبر في حكم ملكها فهي كالمسلمة كذا في السراج الوهاج وكذا إن كان التوكيل قبل ردتها يبقى بعد الردة إلا أن يوكل بتزويجها وهي **مرتدة** فذلك باطل حتى لو زوجها الوكيل في حال الردة لم يجز وإن لم يزوجها حتى أسلمت ثم زوجها جاز وكذا في المبسوط ولو وكلته بالتزويج وهي مسلمة ثم ارتدت ثم أسلمت فزوجها لم يجز وارتدادها إخراج له من الوكالة كذا في الحاوي ويجوز من الذمي كما يجوز من المسلم لأن حقوقهم مرعية مصونة من الضياع كحقوقنا كذا في البدائع وإذا وكل الذمي المسلم بتقاضي خمر له على ذمي يكره للمسلم أن يقبض فإن فعل برئ المطلوب

(١) الفتاوى الهندية، ٣/٥٤٢

كذا في الحاوي في فصل الوكالة بقبض الدين وإذا وكل الذمي المسلم أن يرهن له عند ذمي بخمر أو يرهن له خمرا بدراهم فإن أضاف الوكيل إلى الآمر وأخبر به على وجه الرسالة صح وإن قال أقرضني لم يكن رهنا كذا في المبسوط في الوكالة بالرهن الأب إذا وكل رجلا ببيع شيء لابنه الصغير أو بشراء شيء له أو بالخصومة فهو جائز ووصي الأب كالأب في جواز التوكيل منه للصبي هكذا في المحيط ويجوز لوصي اليتيم أن يوكل بكل ما يجوز أن يفعله بنفسه من أمر اليتيم كذا في السراجية فإن كان لليتيم وصيان فوكل كل واحد رجلا على حدة بشيء قام وكيل كل واحد من الوكيلين مقام موكله عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى إلا في أشياء معدودة هكذا في المبسوط ومنها ما يرجع إلى الوكيل وهو أن يكون عاقلا فلا تصح وكالة المجنون والصبي الذي لا يعقل وأما البلوغ والحرية فليسا بشرط لصحة الوكالة فتصح وكالة الصبي العاقل والعبد مأذونين كانا أو محجورين كذا في البدائع ولو وكل صبيا أو عبدا أن يعتق عبده على مال أو غير مال أو يكاتبه فهو جائز كذا في المبسوط في باب الوكالة في العتق والكتابة الوكيل إذا اختلط عقله بشرب نبيذ ويعرف الشراء والقبض فهو على وكالته ولو اختلط عقله بشرب البنج لم يجز لأنه بمنزلة المعتوه كذا في خزانة المفتين وأما العلم بالتوكيل في الجملة فشرط بلا خلاف إما علم الوكيل وإما علم من يعامله حتى لو وكل رجلا ببيع عبده فباعه الوكيل من رجل قبل علمه وعلم الرجل بالتوكيل لا يجوز بيعه حتى يجيزه الموكل أو الوكيل بعد علمه بالوكالة وأما علم الوكيل على التعيين بالتوكيل فهل هو شرط ذكر في الزيادات أنه شرط وذكر في الوكالة أنه ليس بشرط كذا في البدائع وإذا قال الرجل اذهب بثوبي هذا إلى فلان حتى يبيعه أو اذهب إلى فلان حتى

". (١)

" من أهل الرستاق جاز كذا في البحر الرائق ولو قال اشتر لي دارا بالشام بألف درهم فهذا فاسد لأنه متفاوت كذا في المحيط ولو قال اشتر لي حبة لؤلؤ أو فص ياقوت أحمر ولم يسم الثمن لم يجز فإن اشتراه كان للوكيل دون الموكل هكذا في السراج الوهاج ولو وكله بشراء حنطة أو مقدار آخر ولم يسم مقدارا ولا ثمنا لا ولو سمى كيلا معروفا صح كذا في الوجيز للكردري الوكيل بالشراء يجوز أن يشتري بمثل القيمة وزيادة يتغابن الناس في مثلها قال الإمام خواهر زاده هذا فيما ليست له قيمة معلومة عند أهل ذلك البلد

(١) الفتاوى الهندية، ٥٦٢/٣

وأما ما له قيمة معلومة عندهم كالخبز واللحم إذا زاد لا يلزم الآمر قلت الزيادة أو كثرت كذا في الجوهرة النيرة وإن قال اشتر لي جارية حبشية أو مولدة أو هندية ولم يسم لها ثمنا جاز شراؤها على الصفة التي ذكرها إذا كان بثمن مثلها كذا في السراج الوهاج إذا قال لغيره اشتر لي جارية من جنس كذا وكذا ولم يسم ثمنا فهو جائز على ما يتعامل الناس عليه في ذلك الجنس فإن جاء بشيء من ذلك مستشنع كثير الثمن لا يتعامل عليه العامة لم يجز على الآمر إذا قال اشتر لي ثوب خز كوفي ولم يسم ثمنا جاز وكذلك إذا قال اشتر لي ثوب خز بمائة درهم ولم يسم الجنس كذا في الذخيرة ولو أن رجلا من أهل البادية أمر رجلا أن يشتري له جارية حبشية ولم يسم ثمنا جاز له أن يشتري من الضرب الذي يشتري أهل البادية ويشترى لهم وإن تعدى ذلك إلى ما لا يشتري أهل البوادي لم يجز كذا في المحيط دفع إلى سمسار ألفا وقال اشتر لي به شيئا إن كان السمسار معروفا بشراء شيء فهو عليه وإلا ففاسد كذا في الوجيز للكردري التوكيل بالشراء إذا كان مقيدا يراعى فيه القيد إجماعا سواء كان القيد راجعا إلى المشترى أو إلى الثمن حتى إنه إذا خالف يلزمه الشراء إلا أنه إذا كان خلافا إلى خير فيلزم الموكل وإذا قال اشتر لي جارية أطؤها أو أتخذها أم ولد فاشترى جارية مجوسية أو أخته من الرضاع أو مرتدة لا ينفذ على الموكل وينفذ على الوكيل كذا في البدائع ولو قال اشتر لي جارية بكذا فأطؤها فاشترى أخت امرأته أو عمتها أوخالتها من رضاع أو نسب لا يلزم الآمر ويكون الوكيل مشتريا لنفسه وكذا لو اشترى جارية لها زوج أو في عدة زوج من طلاق بائن أو رجعي أو وفاة لا يلزم الآمر كذا في فتاوى قاضي خان وهكذا في الوجيز للكردري ولو اشترى رتقاء فإن لم يعلم بها الوكيل جاز على الآمر وله حق الرد وإن كان الوكيل علم بذلك لا يلزم الآمر وكذا لو لم يعلم وشرط البراءة من كل عيب كذا في فتاوى قاضي خان رجل أمر غيره أن يشتري له جارية يطؤها فاشترى صغيرة لا يوطأ مثلها فهو مخالف كذا في الذخيرة واليهودية والنصرانية يجوز على الآمر والصابئية يجوز على الآمر في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وإذا اشترى أخت أمة هي عند الآمر وقد وطئها الآمر يلزم الآمر كذا في المحيط ولو قال اشتر لي جاريتين أطؤهما فاشترى أختين في عقدة واحدة أو اشترى جارية وعمتها أو خالتها من رضاع

". (١)

---

(١) الفتاوى الهندية، ٥٧٤/٣

" الباب الرابع عشر في دعوى النسب وفيه خمسة عشر فصلا الفصل الأول في مراتب النسب وأحكامها وبيان أنواع الدعوة ولثبوت النسب مراتب ثلاث أحدها بالنكاح الصحيح وما هو في معناه من النكاح الفاسد والحكم فيه أنه يثبت من غير دعوى ولا ينتفي بمجرد النفي وإنما ينتفي باللعان في النكاح الصحيح دون الفاسد كذا في الظهيرية وله أن ينفيه ما لم يقر بنسبه صريحا أو يظهر منه ما يكون اعترافا من قبول تهنئة أو شراء متاع الولادة أو تطاول المدة مع العلم بالولادة أو يقع الاستغناء عن نفيه أو يقع فيه حكم لا يقبل النقض والإبطال متى وجد كما إذا جنى هذا الولد جنايةً وقضى القاضي على عاقلة الأب بالأرش لا يستطيع نفي هذا الولد لأنه وقع فيه حكم لا يقبل النقض والبطلان والمرجع في معرفة تطاول المدة العرف والعادة فإذا مضى من المدة ما ينفي فيها الولد عادة ولم ينف فليس له أن ينفيه بعد ذلك وهذه رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وروى عنه رواية أخرى أنه يفوض ذلك إلى رأي القاضي وعن أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أنهما قدرا المدة الطويلة بالأربعين فبعد الأربعين لا يصح النفي هكذا في المحيط إذا نفى الرجل ولد امرأته بعدما مات أو كان حيا فمات قبل اللعان فهو ابنه لا يستطيع أن ينفيه وكذلك لو قتل الولد كذا في المبسوط وروى أبو يوسف رحمه الله تعالى رجل جاءت امرأته بولد فنفاه ولم يلاعنها حتى قذفها أجنبي بالولد فحد يثبت النسب ولا تلاعن بينهما كذا في المحيط المرتبة الثانية أم الولد والحكم فيها أن نسب ولدها يثبت بدون الدعوى إذا كانت بحال يحل للمولى وطؤها أما إذا كانت بحال لا يحل للمولى فيها وطؤها لا يثبت نسب ولدها بدون الدعوى ألا يرى أنه لو كاتبها المولى ثم جاءت بولد لا يثبت النسب من المولى بدون الدعوى وللمولى أن ينفيه إذا لم تتطاول المدة مع العلم بالولادة ولم يقر به صريحا ولم يقع الاستغناء عن نفيه ولم يقع فيه حكم لا يقبل النقض والإبطال كذا في المحيط أمة لرجل ولدت فلم ينفه حتى مات الولد فهو لازم لا يستطيع أن ينفيه وتأويل هذا المسألة في أم الولد وكذلك إن جنى جناية فقضى القاضي به على عاقلته لم يستطع نفيه بعد ذلك وكذلك لو جنى عليه فحكم فيه بقصاص أو أرش كذا في المبسوط ولم يذكر في أم الولد ما إذا قبل التهنئة ولا شك أن يكون إقرارا فقد ذكر في الفتاوى أنه لو هنئ المولى بولد الأمة فسكت يكون إقرارا بقبول التهنئة إذا زوج الرجل أم ولده من رجل ومات عنها زوجها أو طلقها وانقضت عدتها ثم جاءت بولد لستة أشهر منذ انقضت فهو ابن المولى وله أن ينفيه ما لم يوجد منه أحد الأسباب التي ذكرنا كذا في المحيط وإن كان حرمها على نفسه أو حلف أن لا يقربها يلزمه ولدها ما لم ينفه كذا في محيط السرخسي ذكر ابن سماعة

في نوادره عن أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أم ولد قبلت ابن سيدها فأعتقها مولاها ثم جاءت بولد لم يلزمه إلا أن تجيء به لأقل من ستة أشهر منذ حرمت على سيدها كذا في محيط السرخسي لو كانت أم ولد المسلم مجوسية أو **مرتدة** لم يلزمه ولدها إلا أن يدعيه أو جاءت به لأقل من ستة أشهر بعد الردة كذا في المبسوط ولو حرمت بالحيض أو بالنفاس أو الإحرام أو الصوم فإن نسب ولدها يثبت منه ولو تزوجها المولى ثم جاءت بولد فالولد من الزوج وإن ادعاه المولى لم تثبت نسبه منه وكذلك لو كان النكاح فاسدا ودخل بها كذا في الحاوي أم الولد الجارية التي استولدها الرجل بملك اليمين أو استولدها بملك النكاح ثم اشتراها بعد ذلك أو ملكها بسبب آخر أو استولدها بالشبهة ثم اشتراها بعد ذلك أو ملكها بسبب آخر وإذا أسقطت أمة الرجل سقطا استبان خلقه

". (١)

" يقل الطالب قبلت وكذلك إذا وقعت الدعوى فيما لا يتعين بالتعيين نحو الدراهم والدنانير وطلب الصلح على جنس آخر فأما إذا وقعت الدعوى في الدراهم أو الدنانير وطلب الصلح منه على ذلك الجنس يتم الصلح بقول المدعي فعلت ولا يحتاج إلى قبول المدعى عليه لأن هذا طلب إسقاط بعض الحق والإسقاط يتم بالمسقط كذا في الذخيرة الإيجاب والقبول هو أن يقول المدعى عليه صالحتك من كذا على كذا ومن دعواك كذا على كذا ويقول الآخر قبلت أو رضيت أو ما يدل على قبوله ورضاه كذا في البدائع رجل ادعى على آخر شيئا فقال المدعى عليه بر جندين فرض كردم فقال كرد يكون صلحا على ذلك المبلغ كذا في جواهر الفتاوى أما حكمه فوقوع الملك في البدل وثبوت الملك في المصالح عنه إن كان مما يحتمل التمليك كالمال ووقوع البراءة للمدعى عليه إن كان لا يحتمل التملك كالقصاص هذا إذا كان الصلح على الإقرار وفي الصلح على الإنكار ثبوت الملك في البدل للمدعي ووقوع البراءة للمدعى عليه عن الدعوى سواء كان المصالح عنه مالا أو لم يكن كذا في محيط السرخسي وأما شرائطه فأنواع منها أن يكون المصالح عاقلا فلا يصح صلح المجنون والصبي الذي لا يعقل هكذا في البدائع وصلح السكران جائز كذا في السراجية ومنها أن لا يكون المصالح بالصلح على الصغير مضرا به مضرة ظاهرة حتى أن من ادعى على صبي دينا فصالح أبو الصبي من دعواه على مال الصبي الصغير فإن كان للمدعي بينة وما أعطى

(١) الفتاوى الهندية، ١١٣/٤

من المال مثل الحق المدعى أوزيادة يتغابن في مثلها فالصلح جائز وإن لم تكن له بينة فلا يجوز ولو صالح من مال نفسه جاز ومنها أن يكون المصالح على الصغير ممن يملك التصرف في ماله كالأب والجد والوصي ومنها أن لا يكون مرتدا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما صلحه نافذ على أن تصرفات المرتد موقوفة عنده وعندهما نافذة وصلح **المرتدة** جائز بلا خلاف هكذا في البدائع وأما البلوغ والحرية فليسا بشرط فصح الصلح من الصبي المأذون إن نفع أو عري عن الضرر ومن العبد المأذون إذا كان له فيه منفعة لكن لا يملك الصلح على حط بعض الحق إذا كانت له بينة ويملك التأجيل مطلقا وحط بعض الثمن للعيب ومن المكاتب هكذا في الغرر ومنها أن يكون المصالح عليه مالا معلوما إن كان يحتاج إلى قبضه وإن كان لا يحتاج إلى قبضه فشرطه أن يكون المصالح عليه مالا سواء كان معلوما أو مجهولا هكذا في المحيط وإذا ادعى عين مال في يدي رجل كالدار والأرض والعبد وغيرها وادعى كله أو بعضه والمدعى عليه مقر به أو جاحد أو ساكت فإن كان الذي وقع عليه الصلح دراهم بغير عينها فالشرط فيه بيان مقدارها يقع على الجياد من نقد البلد فإن كان في البلد نقود مختلفة يقع على الغالب منها وإن لم يكن لبعضها غلبة على البعض لا يجوز الصلح ما لم يبين نقدا منها مع بيان القدر ويجوز الصلح عليها حالة ومؤجلة وقبض ما وقع عليه الصلح في المجلس قبل الافتراق ليس بشرط وإن كانت معينة جاز الصلح ولا يحتاج إلى بيان القدر والوصف ولا يتعلق العقد بعينها حتى أن المدعى عليه لو أراد أن يحبسها ويعطي المدعي مثلها كان له ذلك ولو هلكت في يده قبل التسليم إلى المدعي أو استحقت لا يبطل العقد وعليه تسليم مثلها وإن اختلف في قدرها ووصفها بعد الهلاك فإنهما يتحالفان ويترادان الصلح وكذا إذا وقع الصلح على الدنانير في جميع ما ذكرنا ولو صالح من دعواه على كيلي كالحنطة والشعير أو وزني كالحديد والصفران إن كان معينا وأضاف العقد إليه وهو حاضر أو غائب بعد أن كان ذلك في ملك المدعى عليه صح ويقع ذلك على ما سمى من الكيلي والوزني وإن أشار إليه ولم يسم الكيل والوزن جاز ويتعين من ذلك في العقد فإن ضرب

". (١)

(١) الفتاوى الهندية، ٤/٢٢٩

" الذمي أخذها بنصف قيمة الخمر كما لو كان مسلما عند العقد ولا تبطل شفعته هكذا في الكافي
وإذا أسلم أحد المتبايعين والخمر غير مقبوضة والدار مقبوضة أو غير مقبوضة انتقض البيع ولكن لا يبطل حق الشفيع في الشفعة فيأخذها الشفيع بقيمة الخمر إن كان هو مسلما أو كان المأخوذ منه مسلما وإن كانا كافرين أخذها بمثل ذلك الخمر وإن كان إسلام أحد المتعاقدين بعد قبض الخمر قبل قبض الدار فالبيع بينهما يبقى صحيحا وإذا باع الذمي كنيسة أو بيعة أو بيت نار فالبيع جائز وللشفيع فيها الشفعة كذا في المبسوط ولو اشترى المرتد دارا ثم قتل لم تبطل شفعة الشفيع لأن الشفعة متعلقة بخروج المبيع وقد خرج وانفساخ العقد بعده لا يوجب بطلان الشفعة ولو باع المرتد ثم قتل أو لحق بدار الحرب لا شفعة فيها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي وإن أسلم المرتد البائع قبل أن يلحق بدار الحرب جاز بيعه وللشفيع فيها الشفعة ولو كان إسلامه بعدما لحق بدار الحرب وقسمة ماله لم يكن للشفيع فيها شفعة وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى بيعه جائز وللشفيع فيها الشفعة أسلم أو لحق بدار الحرب وإذا اشترى المسلم دارا والمرتد شفيعها وقتل في ردته أو مات أو لحق بدار الحرب فلا شفعة فيها له ولا لورثته ولو كانت امرأة **مرتدة** ووجبت لها الشفعة فلحقت بدار الحرب بطلت شفعتها وإن كانت **المرتدة** بائعة للدار فللشفيع الشفعة وإن كان الشفيع مرتدا أو **مرتدة** فسلم الشفعة جاز ولو لم يسلم وطلب أخذ الدار بالشفعة لم يقض له القاضي بذلك إلا أن يسلم فإن أبطل القاضي شفعته ثم أسلم فلا شفعة له وإن وقفه القاضي حتى ينظر ثم أسلم فهو على شفعته وهذا إذا كان طلب الشفعة حين علم بالشراء فإن لم يكن طلب إلى أن أسلم فلا شفعة له لتركه طلب المواثبة بعد علمه بالشراء ولو لحق المرتد بدار الحرب ثم بيعت الدار قبل قسمة ميراثه ثم قسم الميراث كان لورثته الشفعة وإذا اشترى المرتد دارا من مسلم أو ذمي بخمر فالبيع باطل ولا شفعة فيها كذا في المبسوط إذا اشترى الحربي المستأمن دارا ولحق بدار الحرب فالشفيع على شفعته متى لقيه لأن لحاقه بدار الحرب كموته وموت المشتري لا يبطل شفعة الشفيع كذا في المحيط وإذا اشترى المسلم في دار الإسلام دارا وشفيعها حربي مستأمن فلحق بدار الحرب بطلت شفعته علم بالشراء أو لم يعلم وإذا اشترى الحربي المستأمن دارا وشفيعها حربي مستأمن فلحقا جميعا بدار الحرب فلا شفعة للشفيع فيها لأن لحاق الشفيع بدار الحرب كموته فيما هو في دار الإسلام والدار المبيعة في دار الإسلام وإن كان المشتري مع الشفيع في دار الحرب فإن كان الشفيع مسلما أو ذميا فدخل دار الحرب فهو على شفعته إذا علم فإن دخل وهو يعلم فلم يطلب حتى غاب بطلت شفعته وإذا طلب

الشفعة ثم عرض له سفر إلى دار الحرب أو إلى غيرها فهو على شفعته إذا كان على طلبه وإذا كان الشفيع حربيا مستأمنا فوكل بطلب الشفعة ولحق بدار الحرب فلا شفعة له كما لو مات بعد التوكيل بطلب الشفعة وإن كان الشفيع مسلما أو ذميا فوكل مستأمنا من أهل الحرب ثم دخل الوكيل دار الحرب بطلت وكالته والشفيع على شفعته لأن لحاق الوكيل بدار الحرب كموته وموت الوكيل يبطل الوكالة ولا يبطل شفعة الموكل فكذلك لحاقه كذا في المبسوط وإذا اشترى المسلم دارا في دار الحرب وشفيعها مسلم ثم أسلم أهل الدار فلا شفعة للشفيع يجب أن يعلم أن كل حكم لا يفتقر إلى قضاء القاضي فدار الإسلام ودار الحرب في حق ذلك الحكم على السواء وكل حكم يفتقر إلى قضاء القاضي لا يثبت هذا الحكم في حق من كان من المسلمين في دار الحرب لمباشرة سبب ذلك الحكم في دار الحرب نظير الأول جواز البيع والشراء وصحة الاستيلاد ونفاذ العتق ووجوب الصوم والصلاة فإن هذه الأحكام كلها من أحكام الإسلام وتجري على من كان في دار الحرب من المسلمين ونظير الثاني الزنا فإن المسلم إذا زنى في دار الحرب ثم صار في دار الإسلام لا يقام عليه الحد كذا في المحيط والله أعلم

". (١)

" وذكر في مسألة نسج الثوب بالثلث والربع أن مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى أخذوا بالجواز لتعامل الناس ومشايخ بخارى رحمهم الله تعالى أخذوا بجواب الكتاب أنه لا يجوز لأنه في معنى قفيز الطحان وعلى هذا بنبه جيدن وارزن كوفتن وكندم درويدن كذا في التتارخانية وإذا دفع المرتد أرضه وبذره إلى رجل مزارعة بالنصف فعمل على ذلك وخرج الزرع فإن أسلم فهو على ما اشترطا وإن قتل على ردته فالخارج للعامل وعليه ضمان البذر ونقصان الأرض للدافع في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى على قول من أجاز المزارعة أخرجت الأرض شيئا أو لم تخرجه وعلى قولهما هذه المزارعة صحيحة والخارج بينهما على الشرط وإن كان البذر على العامل وقتل المرتد على ردته فإن كان في الأرض نقصان غرم العامل نقصان الأرض والزرع كله له وإن لم يكن في الأرض نقصان فالقياس أن يكون الخارج له ولا شيء عليه وفي الاستحسان يكون الخارج على الشرط بين العامل وورثة المرتد وهذا القياس والاستحسان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأما عندهما فالمزارعة صحيحة وإن كان المرتد هو المزارع والبذر منه فالخارج له

---

(١) الفتاوى الهندية، ١٩٥/٥

ولا شيء لرب الأرض إذا قتل المرتد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وإن كان البذر من قبل الدافع فالخارج على الشرط في قولهم جميعا ولو كانا جميعا مرتدين والبذر من الدافع فالخارج للعامل وعليه غرم البذر ونقصان الأرض لأن العامل صار كالغاصب للأرض والبذر حين لم يصح أمر الدافع إياه بالزراعة ولو أسلما أو أسلم صاحب البذر كان الخارج بينهما على الشرط كما لو كان مسلما عند العقد وإن كان البذر من العامل وقد قتل على الردة كان الخارج له وعليه نقصان الأرض لأن إذن الدافع في عمل الزراعة غير صحيح في حق الورثة وإن لم يكن فيها نقصان فلا شيء لورثة رب الأرض وكذلك إذا أسلم رب الأرض فهو بمنزلة ما لو كان مسلما في الابتداء وإن أسلما أو أسلم المزارع وقتل الآخر على الردة ضمن المزارع نقصان الأرض لورثة المقتول على الردة لأن أمره إياه بالزراعة غير صحيح في حق الورثة وإن لم ينقصها شيئا فالقياس فيه أن الخارج للمزارع ولا شيء لرب الأرض ولا لورثته وفي الاستحسان الخارج بينهما على الشرط وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى الخارج بينهما على الشرط إن قتلا أو أسلما أو لحقا بدار الحرب أو ماتا وكذلك قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في مزارعة المرتدة ومعاملتها كذا في المبسوط ويجوز عقد المزارعة بين المسلم والحربي في دار الإسلام أو في دار الحرب وكذا بين الحربيين أو المسلمين في دار الحرب سواء دخلا بأمان أو أسلما في دار الحرب ولو ظهر على الدار فأراضيهم فيء وأما الخارج فما كان من حصة الحربي يكون فيئا وما كان للمسلم لا يكون فيئا ولو ترك الإمام أراضيهم عليهم ومن عليهم أو أسلموا فالمعاملات بينهم مقررة على حالها إلا معاملة تفسد بين المسلمين ولو شرط مسلم للعربي عشرة أقفزة من الخارج صح في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يصح لأن عندهما تجوز العقود الفاسدة بين المسلم والحربي في دار الحرب خلافا له ولو كانا مسلمين في دار الحرب صح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما كذا في التتارخانية إذا دفع أرضه مزارعة فاسدة فكرب الزارع وحفر الأنهار ثم امتنع صاحب البذر عن الزراعة فعليه أجر مثل عمل المزارع كذا في السراجية ذكر في مجموع النوازل أكار طلب من الدهقان أن يعطيه الأرض مزارعة بالربع للدهقان فقال الدهقان إن زرعتها على أن يكون الثلث لي فافعل وإلا فلا فلما زرع وحصد اختلفا ذكر أن الثلث للدهقان والباقي للعامل وفيه أيضا زرع بين اثنين غاب أحدهما فحصده الآخر كان متبرعا كذا في المحيط والله أعلم كتاب المعاملة وفيه بابان الباب الأول في تفسيرها وشرائطها وأحكامها

". (١)

" أما تفسيرها فهي عبارة عن العقد على العمل ببعض الخارج مع سائر شرائط جوازها وأما شرائطها فمنها أن يكون العاقدان عاقلين فلا يجوز عقد من لا يعقل وأما البلوغ فليس بشرط وكذا الحرية ومنها أن لا يكونا مرتدين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى على قياس قول من أجاز المعاملة حتى لو كان أحدهما مرتدا ووقعت المعاملة إن كان المرتد هو الدافع فإن أسلم فالخارج بينهما على الشرط وإن قتل أو مات أو لحق بدار الحرب فالخارج كله للدافع لأنه نماء ملكه وللآخر أجر المثل إذا عمل وعندهما الخارج بين العامل المسلم وبين ورثة المرتد الدافع على الشرط في الحالتين كما إذا ماتا مسلمين وإن كان المرتد هو العامل فإن أسلم فالخارج بينهما على الشرط بالإجماع هذا إذا كانت المعاملة بين مسلم ومرتد وأما إذا كانت بين مسلمين ثم ارتدا أو ارتد أحدهما فالخارج على الشرط وتجوز معاملة **المرتدة** قولا واحدا بالإجماع ومنها أن يكون المدفوع من الشجر الذي فيه ثمر معاملة مما تزيد ثمرته بالعمل فإن كان المدفوع نخلا فيه طلع أو بسر قد احمر أو اخضر إلا أنه لم يتناه عظمه جازت المعاملة وإن كان قد تناهى عظمه إلا أنه لم يرطب فالمعاملة فاسدة ويكون الخارج كله لصاحب النخيل ومنها أن يكون الخارج لهما فلو شرطا أن يكون الخارج لأحدهما فسد ومنها أن تكون حصة كل واحد منهما من بعض الخارج مشاعة معلومة القدر ومنها التسليم إلى العامل وهو التخلية حتى لو شرط العمل عليهما فسد فأما بيان المدة فليس بشرط لجواز المعاملة استحسانا ويقع على أول ثمرة تخرج في أول السنة لتعامل الناس في ذلك من غير بيان المدة ولو دفع أرضا ليزرع فيها الرطاب أو دفع أرضا فيها أصول رطبة باقية ولم يسم المدة فإن كان شيئا ليس لابتداء نباته ولا لانتهاء جذه وقت معلوم فالمعاملة فاسدة فإن كان وقت جذه معلوما يجوز ويقع على الجذة الأولى كما في الشجر المثمر وأما الشرائط المفسدة فأنواع منها كون الخارج كله لأحدهما ومنها أن يكون لأحدهما قفزان مسماة ومنها شرط العمل على صاحب الأرض ومنها شرط الحمل والحفظ بعد القسمة ومنها شرط الجذاذ والقطاف على العامل بلا خلاف ومنها شرط عمل تبقى منفعته بعد انقضاء المعاملة نحو السرقنة ونصب العريش وغرس الأشجار وتقليب الأرض وما أشبه ذلك لأنه لا يقتضيه العقد ولا هو من ضرورات المعقود عليه ومقاصده ومنها شركة العامل فيما يعمل حتى أن النخل لو كان بين الرجلين فدفعه أحدهما إلى صاحبه معاملة مدة معلومة على أن الخارج بينهما أثلاثا ثلثاه له وثلثه

---

(١) الفتاوى الهندية، ٢٧٦/٥

للشريك الساكت فالمعاملة فاسدة والخارج بينهما على قدر الملك ولا أجر للعامل على شريكه ولو شرطا أن يكون الخارج لهما على قدر ملكهما جازت المعاملة ولو أمر الشريك الساكت الشريك العامل أن يشتري ما يلقح به النخل فاشتراه رجع عليه بنصف ثمنه وجازت المعاملة سواء كان العامل واحدا أو أكثر حتى لو دفع نخله إلى رجلين معاملة بالثلث جاز وسواء سوى بينهما في الاستحقاق أو جعل لأحدهما فضلا وأما حكم المعاملة الصحيحة فأنواع منها أن كل ما كان من عمل المعاملة مما يحتاج إليه الشجر والكرم والرطاب وأصول الباذنجان من السقي وإصلاح النهر والحفظ وتلقيح النخيل فعلى العامل وكل ما كان من باب النفقة على الشجر والكرم والأرض من السرقين وتقليب الأرض التي فيها الكرم والشجر والرطاب ونصب العريش ونحو ذلك على قدر حقهما وكذلك الجذاذ والقطاف ومنها أن يكون الخارج بينهما على الشرط ومنها أنه إذا لم يخرج الشجر شيئا لا شيء لواحد منهما ومنها أن هذا العقد لازم من الجانبين حتى لا يملك أحدهما الامتناع والفسخ من غير رضا صاحبه إلا من عذر ومنها ولاية الجبر على العمل إلا من عذر ومنها جواز الزيادة على الشرط والحط عنه والأصل فيه أن كل موضع احتمل إنشاء العقد احتمل الزيادة وإلا فلا والحط جائز في الموضعين فإذا دفع نخلا بالنصف معاملة فخرج الثمر فإن لم يتناه عظمه جازت الزيادة منهما أيهما كان ولو تناهى عظم البسر جازت الزيادة من العامل لرب الأرض ولا تجوز الزيادة من رب الأرض للعامل شيئا

". (١)

" أكبر رأي السامع أن الثاني صادق لا ينبغي له أن يشتريها منه ولا يقبل قوله وهو بمنزلة ما لو كان الثاني ثقة كذا في فتاوى قاضي خان ومن رأى رجلا يبيع جارية عرفت لآخر فشهد عنده شاهدان عدلان أن مولاها أمره ببيعها فاشترى ونقد الثمن وقبض ثم حضر مولاها وجحد الأمر فالمشتري في سعة من منعها حتى يخاصم إلى القاضي وإذا قضى بها للمالك لم يسعه إمساكها إلا أن يجدد الشهادة بالوكالة عند القاضي حتى يقضي بها شرعا كذا في محيط السرخسي وإذا قال الرجل إن فلانا أمرني ببيع جاريته التي في منزله ودفعها إلى مشتريها فلا بأس بشرائها منه وقبضها من منزل مولاها بأمر البائع أو بغير أمره إذا أوفاه ثمنها إذا كان البائع ثقة أو كان غير ثقة ووقع في قلبه أنه صادق وإن وقع في قلبه أنه كاذب قبل

---

(١) الفتاوى الهندية، ٢٧٧/٥

الشراء أو بعده قبل أن يقبض لم يسع له أن يعترض له حتى يستأمر مولاها في أمرها وكذلك لو قبضها ووطئها ثم وقع في قلبه أن البائع كذب فيما قال وكان عليه أكبر ظنه فإنه يعتزل وطأها حتى يتعرف خبرها وهكذا أمر الناس ما لم يجئ التجاحد من الذي كان يملك الجارية فإذا جاء ذلك لم يقربها وردها عليه ويتبع البائع بالثمن وينبغي للمشتري أن يدفع العقر إلى مولى الجارية كذا في المبسوط ولو قال أنا وكيل فلان وقد زوجتك ابنته هذه بمحضر من الشهود وهي صغيرة أو مجنونة له أن يطأها ولو مات الأب وهي في حجر أخيها فلا حتى يقر الأخ كذا في الفتاوى العتابية ولو أن رجلا تزوج امرأة فلم يدخل بها حتى غاب عنها وأخبر مخبر أنها قد ارتدت فإن كان المخبر عنده ثقة وهو حر أو مملوك أو محدود في قذف وسعه أن يصدق المخبر ويتزوج أربعا سواها وإن لم يكن المخبر ثقة وفي أكبر رأيه أنه صادق فكذلك وإن كان في أكبر رأيه أنه كاذب لم يتزوج أكثر من ثلاث ولو أن مخبرا أخبر المرأة أن زوجها قد ارتد ذكر في الاستحسان من الأصل أن لها أن تتزوج بزوج آخر وسوى بين الرجل والمرأة وذكر في السير ليس لها أن تتزوج بزوج آخر حتى يشهد عندها رجلان أو رجل وامرأتان وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الصحيح أن لها أن تتزوج لأن المقصود من هذا الخبر وقوع الفرقة بين الزوجين وفي هذا لا فرق بين ردة المرأة والزوج وكذا لو كانت المرأة صغيرة فأخبره إنسان أنها ارتضعت من أمه أو أخته صح هذا الخبر ولو أخبره إنسان أنه تزوجها وهي مرتدة يوم تزوجها أو كانت أخته من الرضاعة والمخبر ثقة لا ينبغي له أن يتزوج أربعا سواها ما لم يشهد بذلك عنده شاهدا عدل لأنه أخبر بفساد عقد كان محكوما بصحته ظاهرا فلا يبطل ذلك بخبر الواحد بخلاف الأول فإن شهد عنده شاهدا عدل بذلك وسعه أن يتزوج أربعا سواها ولو أتاها رجل فأخبرها أن أصل نكاحها كان فاسدا أو أن زوجها كان أخا لها من الرضاعة أو كان مرتدا لم يسعها أن تتزوج بقوله وإن كان ثقة كذا في فتاوى قاضي خان إذا كانت الزوجة مشتهاة فأخبره رجل أن أبا الزوج أو ابنه قبلها بشهوة ووقع في قلبه أنه صادق له أن يتزوج بأختها أو أربع سواها بخلاف ما لو أخبره بسبق الرضاع والمصاهرة على النكاح لأن الزوج ثمة ينازعه وفي العارض لا ينازعه لعدم العلم فإن وقع عنده صدقه وجب قبوله هكذا في الوجيز للكردري امرأة غاب زوجها فأتاها مسلم غير ثقة بكتاب الطلاق من زوجها ولا تدري أنه كتابه أم لا إلا أن أكبر رأيها أنه حق فلا بأس أن تعتد ثم تتزوج كذا في محيط السرخسي إذا غاب الرجل عن امرأته فأتاها مسلم عدل فأخبرها أن زوجها طلقها ثلاثا أو مات عنها فلها أن تعتد وتتزوج بزوج آخر وإن كان المخبر فاسقا تتحرى ثم إذا أخبرها عدل مسلم أنه مات زوجها

إنما تعتمد على خبره إذا قال عاينته ميتا أو قال شهدت جنازته أما إذا قال أخبرني مخبر لا تعتمد على خبره وإن أخبرها واحد بموته ورجلان آخران أخبرا بحياته فإن كان الذي أخبرها بموته قال عاينته ميتا أو شهدت جنازته حل لها أن تتزوج وإن كان اللذان أخبرا بحياته ذكرا تاريخا لاحقا فقولهما أولى ولو شهد اثنان بموته أو قتله وشهد آخران أنه حي فشهادة الموت أولى كذا في المحيط وإذا شهد عدلان للمرأة أن

". (١)

" بحجر عظيم أو خشبة عظيمة فهو عمد وشبه العمد أن يتعمد ضربه بما لا يقتل به غالبا والصحيح قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المضمرات وموجبه على القولين الإثم والكفارة وكفارته تحرير رقبة مؤمنة فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ودية مغلظة على العاقلة كذا في الكافي وهذا التغليظ إنما يظهر في أسنان الإبل إذا وجبت الدية منها لا من شيء آخر ومن موجب شبه العمد أيضا حرمان الميراث كذا في شرح المبسوط وليس فيما دون النفس شبه العمد قال القدوري في كتابه ما جعل شبه عمد في النفس فهو عمد فيما دون النفس كذا في المحيط والخطأ على نوعين خطأ في القصد وهو أن يرمي شخصا يظنه صيدا فإذا هو آدمي أو يظنه حربيا فإذا هو مسلم وخطأ في الفعل وهو أن يرمي غرضا فيصيب آدميا كذا في الهداية وموجب ذلك الكفارة والدية على العاقلة وتحريم الميراث وسواء قتل مسلما أو ذميا في وجوب الدية والكفارة ولا مأثم فيه في الوجهين سواء كان خطأ في القصد أو خطأ في الفعل هكذا في الجوهرة النيرة في المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى إذا تعمدت شيئا من إنسان فأصبت شيئا آخر منه سوى ما تعمدته فهو عمد محض وإن أصبت غيره يعني غير ذلك الإنسان فهو خطأ قال هشام تفسير هذا رجل تعمد أن يضرب يد رجل فأخطأ وأصاب عنق ذلك الرجل فأبان رأسه وقتله فهو عمد وفيه القود ولو أراد يد هذا الرجل فأصاب عنق غيره فهو خطأ كذا في الذخيرة في البقالي إذا قصد رأسه بالعصا فأصاب عينه فعليه الأرش في ماله لأنه تعمد ضربه ولو كان له أن يقطع كف رجل في قصاص له قبله فأراد أن يضرب كفه بالسيف فأصاب اليد من المنكب فأبانها فضمانه في ماله لأنه عمد محض ولا قصاص فيه لأنه كان له أن يقطع كفه ولو رمى قلنسوة على رأس رجل فأصاب الرجل فهذا خطأ قال هشام قلت رجل رمى إنسانا بسهم فأخطأ فأصاب السهم حائطا ثم عاد السهم فأصاب ذلك الإنسان وقتله قال هذا خطأ ولو

(١) الفتاوى الهندية، ٣١٢/٥

لوى ثوبا فضرب به رأس رجل فشجه موضحة فهو عمد ولو مات من ذلك صار خطأ ذكره في العيون كذا في المحيط وأما ما جرى مجرى الخطأ فهو مثل النائم ينقلب على رجل فيقتله فليس هذا بعمد ولا خطأ كذا في الكافي وكمن سقط من سطح على إنسان فقتله أو سقط من يده لبنة أو خشبة وأصابت إنسانا وقتلته أو كان على دابة فوطئت دابته إنسانا هكذا في المحيط وحكمه حكم الخطأ من سقوط القصاص ووجوب الدية والكفارة وحرمان الميراث كذا في الجوهرة النيرة وأما القتل بسبب فمثل حفر البئر ووضع الحجر في غير ملكه كذا في الكافي ولو وطئت دابته إنسانا فقتلته وهو سائقها أو قائدها فهو قتل بسبب كذا في المضمرات وموجبه إذا تلف به آدمي الدية على العاقلة ولا يتعلق به الكفارة ولا حرمان الميراث عندنا كذا في الكافي والله أعلم الباب الثاني فيمن يقتل قصاصا ومن لا يقتل يقتل الحر بالحر كذا في الكنز ويقتل الذكر بالأنثى والأنثى بالذكر كذا في الخلاصة ويقتل الحر بالعبد والعبد بالعبد كذا في المحيط في الفصل الثامن ويقتل الكافر بالمسلم كذا في فتاوى قاضي خان ويقتل المسلم بالذمي ويقتل الذمي بالذمي كذا في الكافي والذمي إذا قتل ذميا ثم أسلم القاتل فإنه يقتل به بلا خلاف كذا في المحيط ولا يقتل المسلم والذمي بحربي دخل دارنا بأمان كذا في التبيين ولا يقتل مستأمن بمستأمن في ظاهر الرواية كذا في المحيط مسلم قتل مرتدا أو **مرتدة** لا قصاص عليه وكذا المسلم إذا قتل مسلما وهما داخلان دار الحرب بأمان لا يجب القصاص عندنا ولو قتل المسلم أسيرا مسلما في دار الحرب لا يجب القصاص عند الكل ولا دية في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه عليه الدية في ماله كذا في فتاوى قاضي خان ويقتل الكبير بالصغير والصحيح بالأعمى وبالزمن كذا في الكافي رجل قتل آخر وهو في النزع قتل وإن كان يعلم أنه لا يعيش كذا في الخلاصة ولا قصاص فيما بين الصبيان وعمد

". (١)

" بثلث ماله على الفقراء والمساكين أو أن يسرح به في بيت المقدس أو يبنى فيه أو يغزى به الترك أو الديلم والموصي من النصارى فالوصية صحيحة ولو أوصى بثلث ماله للنائحات أو للمغنيات فإن كانت لقوم معينين كانت صحيحة ويعتبر ذلك تمليكا لهم وإن كانت لقوم غير معينين كانت باطلة ولو أوصى بثلث ماله بأن يحج عنه قوم من المسلمين أو يبنى به مسجد للمسلمين إن كان ذلك لقوم بأعيانهم صحت

---

(١) الفتاوى الهندية، ٣/٦

الوصية وتعتبر تمليكا لهم وكانوا بالخيار إن شاءوا حجوا به وبنوا المسجد وإن شاءوا لا وإن كان ذلك لقوم غير معينين فالوصية باطلة ولو أوصى بثلث ماله يبنى به بيعة أو كنيسة أو أوصى بأن يجعل داره بيعة أو كنيسة فعلى قولهما الوصية باطلة إلا إذا حصلت الوصية لقوم معينين ويكون ذلك تمليكا منهم وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الوصية صحيحة على كل حال وفي مثل هذا الجواب على الاختلاف وقال مشايخنا رحمهم الله تعالى هذا الجواب على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى إذا أوصى به في القرى أما إذا أوصى به في الأمصار فلا تنفذ وصيته كذا في المحيط الحربي المستأمن إذا أوصى للمسلم والذمي يصح في الجملة غير أنه إن كان دخل وارثه معه في دار الإسلام فأوصى بأكثر من الثلث وقف ما زاد على الثلث على إجازة وارثه وإن لم يكن له وارث أصلا تصح من جميع المال كما في المسلم والذمي وكذلك إذا كان له وارث لكنه في دار الحرب وذكر في الأصل ولو أوصى الحربي في دار الحرب بوصية ثم أسلم أهل الدار أو صاروا ذمة ثم اختصما إلى القاضي في تلك الوصية فإن كانت قائمة بعينها أجزتها وإن كانت قد استهلكت قبل الإسلام أبطلتها كذا في البدائع الحربي المستأمن لو أوصى من معصوم ببعض ماله يدفع الباقي إلى ورثته من أهل الحرب كذا في محيط السرخسي ولو أعتق الحربي المستأمن عبده عند الموت أو دبر عبده في دار الإسلام صح منه من غير اعتبار الثلث ولو أوصى ذمي بأكثر من الثلث أو لبعض ورثته لم يصح كالمسلم ولو أوصى لخلاف ملته صح كالإرث ولو أوصى لحربي غير مستأمن لا يصح كذا في الكافي ولو أوصى ذمي لحربي مستأمن جاز كذا في محيط السرخسي ولو ارتد مسلم إلى اليهودية أو النصرانية أو المجوسية ثم أوصى ببعض هذه الوصايا فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يتوقف ما يصح من المسلم من وصاياه ويبطل ما لا يصح من المسلم وعندهما تصرفات المرتد نافذة للحال فيصح منه ما يصح من القوم الذين انتقل إليهم حتى لو أوصى بما هو قربة عندهم معصية عندنا وكان ذلك لقوم غير معينين لا يصح عندهما وأما **المرتدة** فإنه يصح من وصاياها ما يصح من القوم الذين انتقلت إليهم قال في الكتاب إلا في خصلة وهي ما إذا أوصت بما هو قربة عندهم معصية عندنا بأن أوصت ببناء البيعة أو الكنيسة أو ما أشبه ذلك وكانت الوصية لقوم غير معينين فإني لا أحفظ فيه عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى شيئا وقد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى منه قال بعضهم يصح وقال بعضهم لا يصح كذا في المحيط وصاحب الهوى إن كان لا يكفر فهو في حق الوصية بمنزلة المسلم لأنه يدعي الإسلام ظاهرا وإذا كان يكفر فهو بمنزلة المرتد فيكون على الخلاف المعروف بين أبي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله تعالى في

تصرفاته كذا في الكافي إذا صنع يهودي أو نصراني بيعة أو كنيسة في صحته ثم مات فهو ميراث كذا في الهداية مسائل شتى رجل حلف أن لا يوصي وصية فوهب في مرضه الذي مات فيه أو اشترى ابنا له في هذه الحالة حتى عتق عليه لا يكون حانثا ولو وهب شيئا لوارثه في مرضه وأوصى له بشيء وأمر بتنفيذه قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى كلاهما باطلان فإن أجاز بقية الورثة ما فعل وقالوا أجزنا ما أمر به الميت تنصرف الإجازة إلى الوصية لأنها مأمورة لا إلى الهبة ولو قالت الورثة أجزنا ما فعله الميت صحت الإجازة في الهبة والوصية جميعا مريض أوصى بوصايا ثم برأ من مرضه ذلك وعاش سنين ثم مرض فوصاياه باقية إن لم

". (١)

" الكافر بالسببين كالمسلم بأن ترك ابني عم أحدهما أخ لأم أو زوج كذا في الكافي لو اجتمعت في الكافر قرابتان لو تفرقتا في شخصين حجب أحدهما الآخر يرث بالحاجب وإن لم يحجب يرث بالقرابتين كما إذا تزوج مجوسي أمه فولدت له ابنا فهذا الولد ابنها وابن ابنها فيرث منها إذا ماتت على أنه ابن ولا يرث على أنه ابن ابن ولو ولدت له بنتا مكان الابن ترث الثلثين النصف على أنها بنت والسدس على أنها بنت ابن تكملة للثلثين وترث من أبيها على أنها بنت ولا ترث على أنها أخت من الأم لأن الأخت من الأم تسقط بالبنت ولو تزوج بنته فولدت بنتا ترث من أمها النصف على أنها بنت وترث الباقي على أنها عصبة لأنها أختها من أبيها وهي عصبة مع البنت فإن مات أبوها ترث النصف على أنها بنت ولا ترث على أنها بنت بنت لأنها من ذوي الأرحام فلا ترث مع وجود ذي سهم أو عصبة وهو قول عامة الصحابة رضي الله تعالى عنهم وبه أخذ أصحابنا رحمهم الله تعالى ولا يرث الكافر بنكاح محرم كما إذا تزوج المجوسي أمه أو غيرها من المحارم لا يرث منها بالنكاح هكذا في التبيين ومما يتصل بهذا الباب ميراث المرتد المرتد لا يرث من مسلم ولا من مرتد مثله كذا في المحيط المرتد إذا قتل أو مات أو لحق بدار الحرب فما اكتسبه في حال إسلامه هو ميراث لورثته المسلمين ترث زوجته من ذلك إذا كانت مسلمة ومات المرتد وهي في العدة فأما إذا انقضت عدتها قبل موت المرتد أو لم يكن دخل بها فلا ميراث لها منه وإن كانت قد ارتدت معه لم يكن لها منه ميراث كما لا يرث أقاربه من المرتدين فإن ارتد الزوجان

(١) الفتاوى الهندية، ١٣٢/٦

معا ثم ولدت منه ثم مات المرتد فلا ميراث لها منه وإن بقي النكاح بينهما وأما الولد فإن ولدته لأقل من ستة أشهر منذ ارتد فله الميراث وأما إذا ولدته لأكثر من ستة أشهر منذ ارتد فلا يرث ثم علىٰ قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى إنما يورث منه ما اكتسبه في حال الإسلام فأما ما اكتسبه في حالة الردة فيكون فيئا يوضع في بيت المال وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كسب الردة يورث عنه ككسب الإسلام كذا في المبسوط فأما **المرتدة** إذا ماتت فزوجها هل يرث منها ينظر إن ارتدت وهي صحيحة لا يرث زوجها منها وإن ارتدت وهي مريضة فإن ماتت وعدتها لم تنقض بعد لا تصير فارة قياسا ولا يرث منها وفي الاستحسان تصير فارة ويرث منها كذا في الذخيرة **والمرتدة** إذا ماتت قسم مالها بين ورثتها على فرائض الله تعالى سواء كان كسب الإسلام أو كسب الردة كلا الكسبين يصير ميراثا عنها كذا في المحيط الباب السابع في ميراث الحمل الحمل يرث ويوقف نصيبه بإجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم فإن ولد إلى سنتين حيا ورث وهذا إذا كان الحمل من الميت فأما إذا كان من غير الميت كما إذا مات وأمه حامل من غير أبيه وزوجها حي فإن جاءت به لأكثر من ستة أشهر لا يرث لاحتمال حدوثه بعد الموت فلا يرث بالشك إلا أن يقر الورثة بحملها يوم الموت فإن جاءت به

". (١)

" بسم الله الرحمن الرحيم ٣٣ - كتاب النكاح

النكاح ينعقد بالإيجاب والقبول بلفظين يعبر بهما عن الماضي أو يعبر بأحدهما عن الماضي وبالآخر عن المستقبل مثل أن يقول : زوجتي فيقول زوجتك

ولا يعقد نكاح المسلمين إلا بحضور شاهدين حرين بالغين عاقلين مسلمين أو رجل

وامرأتين عدولا كانوا غيرا عدول أو محدودين في قذف فإن تزوج مسلم ذمية بشهادة ذميين جاز عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد : لا يجوز

ولا يحل للرجل أن يتزوج بأمه ولا بجداته من قبل الرجال والنساء ولا ببنته ولا ببنت ولده وإن سفلت ولا بأخته ولا ببنات أخته ولا ببنات أخيه ولا بعمته وال بخالته ولا بأم دخل بابنتها أو لم يدخل ولا ببنت

---

(١) الفتاوى الهندية، ٦/٤٥٥

امرأته التي دخل بها سواء كانت في حجره أو في حجر غيره ولا بامرأة أبيه وأجداده ولا بامرأة ابنه وبني أولاده ولا بأمه من الرضاعة ولا بأخيه من الرضاعة

ولا يجمع بين أختين بنكاح ولا بملك يمين وطئا ولا يجمع بين المرأة وبين عمتها وخالتها ولا ابنة أخيها ولا ابنة أختها ولا يجمع بين امرأتين لو كانت كل واحدة منهما رجلا لم يجز له أن يتزوج بالأخرى ولا بأس أن يجمع بين امرأة وابنة زوج كان لها من قبل

ومن زنى بامرأة حرمت عليه أمها وابنتها

وإذا طلق الجل امرأته طلاقا بائنا لم يجز له أن يتزوج بأختها حتى تنقضي عدتها

ولا يجوز أن يتزوج المولى أمته ولا المرأة عبدها

ويجوز تزوج الكتابيات ولا يجوز تزوج المجوسيات ولا الوثنيات ويجوز تزوج الصابئيات إذا كانوا يؤمنون بنبي ويقرون بكتاب وإن كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم تجز مناكحتهم

ويجوز للمحرم والمحرمة أن يتزوجا في حال الإحرام

وينعقد نكاح المرأة الحرة البالغة العاقلة برضاها وإن لم يعقد عليها ولي عند أبي حنيفة بكر كانت أو ثيبا وقال أبو يوسف ومحمد : لا ينعقد إلا بولي

ولا يجوز للولي إجبار البكر البالغة على النكاح وإذا استأذنها فسكتت أو ضحكت أو بكت فذلك إذن منها وإن أبت لم يزوجها وإذا استأذن الثيب فلا بد من رضاها بالقول وإذا زالت بكارتها بوثبة أو حيضة أو جراح فهي في حكم الأبكار وإن زالت بزنا فهي كذلك عند أبي حنيفة

وإذا قال الزوج : بلغك النكاح فسكت وقال : بل رددت فالقول قولها ولا يمين عليها ولا يستحلف في النكاح عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد : يستحلف فيه

وينعقد النكاح بلفظ النكاح والتزويج والتمليك والهبة والصدقة ولا ينعقد بلفظ الإجارة والإباحة

ويجوز نكاح الصغير إذا زوجهما الولي بكرا كانت الصغيرة أو ثيبا والولي هو العصبة فإن زوجهما الأب أو الجد فلا خيار لهما بعد بلوغهما وإن زوجهما غير الأب والجد فلكل

واحد منهما الخيار إذا بلغ إن شاء أقام على النكاح وإن شاء فسخ

ولا ولاية لعبد ولا صغير ولا مجنون ولا كافر على مسلمة

وقال أبو حنيفة : يجوز لغير العصبات من الأقارب التزويج

ومن لا ولي لها إذا زوجها مولاها الذي أعتقها جاز وإذا غاب الولي الأقرب غيبة جاز لمن هو أبعد منه أن يزوج

والغيبة المنقطعة : أن يكون في بلد لا تصل إليه القوافل في السنة إلا مرة واحدة

والكفاءة في النكاح معتبرة فإذا تزوجت المرأة غير كفء فللأولياء أن يفرقوا بينهما

والكفاءة تعتبر في النسب

والدين والمال وهو : أن يكون مالكا للمهر والنفقة وتعتبر في الصنائع وإذا تزوجت المرأة ونقصت من مهرها فللأولياء الاعتراض عليها عند أبي حنيفة حتى يتم لها مهر مثلها أو يفارقها

وإذا تزوج الأب ابنيه الصغيرة ونقص من مهرها أو ابنه الصغير وزاد في مهر جاز ذلك عليهما

ولا يجوز ذلك لغير الأب والجد

ويصح النكاح إذا سمى فيه مهرا ويصح وإن لم يسم فيه مهرا

وأقل المهر عشرة دراهم فإن سمى أقل من عشرة فلها العشرة ومن سمى مهرا عشرة فما زاد فعليه المسمى إن دخل بها أو مات عنها وإن طلقها قبل الدخول والخلوة فلها نصف المسمى

وإن تزوجها ولم يسم لها مهرا أو تزوجها على أن لا مهر لها فلها مهر مثلها إن دخل بها أو مات عنها

وإن طلقها قبل الدخول فلها المتعة وهي ثلاثة أثواب من كسوة مثلها

وإن تزوج المسلم على خمر أو خنزير فالنكاح جائز ولها مهر مثلها

وإن تزوجها ولم يسلم لها مهرا ثم تراضيا على تسمية مهر فهو لها إن دخل بها أو مات عنها وإن طلقها قبل الدخول لها المتعة

وإن زادها في المهر بعد العقد لزمته الزيادة وتسقط

بالطلاق قبل الدخول وإن حطت عنه من مهرها صح الحط وإذا خلا الزوج بامرأته ولي هناك مانع من الوطء ثم طلقها فلها كمال المهر وإن كان أحدهما مريضا أو صائما في رمضان أو محرما بفرض أو نفل بحج أو عمرة أو كانت حائضا فليست بخلوة صحيحة وإذا خلا المجبوب بامرأته ثم طلقها فلها كمال المهر عند أبي حنيفة

وتستحب المتعة لكل مطلقة إلا لمطلقة واحدة وهي :

التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرا

وإذا تزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الرجل أخته أو ابنته ليكون أحد العقدين عوضا عن الآخر فالعقدان جائزان ولكل واحدة منهما مهر مثلها

وإن تزوج حر امرأة على خدمته سنة أو على تعليم القرآن فلها مهر مثلها وإن تزوج عبد حرة بإذن مولاه على خدمتها سنة جاز

وإذا اجمع في المجنونة أبوها وابنها فالولي في نكاحها ابنها عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد : أبوها

ولا يجوز نكاح العبد والأمة إلا بإذن مولاهما وإذا تزوج العبد بإذن مولاه فالمهر دين في رقبته يباع فيه وإذا زوج المولى أمته فليس عليه أن يبوئها بيت الزوج ولكنها تخدم المولى ويقال للزوج : متى ظفرت بها وطئتها

وإذا تزوج امرأة على ألف درهم على أن لا يخرجها من البلد أو على أن لا يتزوج عليها فإن وفى بالشرط فلها المسمى وإن تزوج عليها أو أخرجها من البلد فلها مهر مثلها

وإذا تزوجها على حيوان غير موصوف

صحت التسمية ولها الوسط منه والزوج مخير : إن شاء أعطاها ذلك وإن شاء أعطاها قيمته

ولو تزوجها على ثوب غير موصوف فلها مهر مثلهاز

ونكاح المتعة والنكاح المؤقت باطل

وتزويج العبد والأمة بغير إذن مولاهما موقوف : فإن أجازه المولى جاز وإن رده بطل وكذلك لو زوج امرأة بغير رضاها أو رجلا بغير رضاه

ويجوز لابن العم أن يزوج بنت عمه من نفسه وإذا أذنت المرأة لرجل أن يزوجها من نفسه فقعد بحضرة شاهدين جاز

وإذا ضمن الولي المهر صح ضمانه وللمرأة الخيار في مطالبة زوجها أو وليها

وإذا فرق القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد قبل الدخول فلا مهر لها وكذلك بعد الخلوة وإن دخل بها فلها مهر مثلها لا يزاد على المسمى وعليها العدة ويثبت نسب ولدها

ومهر مثلها يعتبر بأخواتها وعماتها وبنا عمها ولا يعتبر بأمها وخالتها إذا لم يكونا من قبيلتها

ويعتبر في مهر المثل : أن تتساوى المرأتان في السن والجمال والعفة والمال والعقل والدين والبلد والعصر

ويجوز تزويج الأمة مسلمة كانت أو كتابية ولا يجوز أن يتزوج أمة على حرة ويجوز الحرة عليها

وللحر أن يتزوج أربعا من الحرائر والإماء وليس له أن يتزوج أكثر من ذلك

ولا يتزوج العبد أكثر من اثنتين

فإن طلق الحر إحدى الأربع طلاقا بائنا لم يجز له أن يتزوج رابعة حتى تنقضي عدتها

وإذا تزوج الأمة مولاها ثم أعتقت فلها الخيار حرا كان زوجها أو عبدا وكذلك المكاتبة

وإن تزوجت أمه بغير إذن مولاها ثم أعتقت صح النكاح ولا خيار لها

ومن تزوج امرأتين في عقد واحد إحداهما لا يحل له نكاحها صح نكاح التي يحل له نكاحها وبطل نكاح الأخرى

وإن كان بالزوجة عيب فلا خيار لزوجها وإذا كان بالزوج جنون أو جذام أو برص فلا خيار للمرأة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد : لها الخيار فإن كان عنينا أجله الحاكم حولا فإن وصل إليها وإلا فرق بينهما إن طلبت المرأة ذلك

والفرقة تطليقه بائنة ولها كمال المهر إن كان قد خلا بها وإن كان

مجنونا فرق القاضي بينهما في الحال ولم يؤجله والخصي يؤجل كما يؤجل العنين

وإذا سلمت المرأة وزوجها كافر عرض عليه القاضي الإسلام فإن أسلم فهي امرأته وإن أبى عن الإسلام فرق بينهما وكان ذلك طلاقا بائنا عند أبي حنيفة ومحمد : وقال أبو يوسف : هي فرقة بغير طلاق

فإن أسلم الزوج وتحته مجوسية عرض عليها الإسلام فإن أسلمت فهي امرأته وإن أبت فرق القاضي بينهما ولم تكن هذه الفرقة طلاقا فإن كان قد دخل لها فلها المهر وإن لم يكن دخل بها فلا مهر لها

وإذا أسلمت المرأة في دار الحرب لم تقع الفرقة عليها حتى

تحيض ثلاث حيض فإذا حاضت بانت من زوجها

وإذا أسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما

وإذا خرج أحد الزوجين إلينا من دار الحرب مسلما وقعت البينونة بينهما وإن سبي أحدهما البينونة بينهما وإن سبيا معا لم تقع البينونة وإذا خرجت المرأة إلينا مهاجرة جاز لها أن تتزوج ولا عدة عليها عند أبي حنيفة فإن كانت حاملا لم تتزوج حتى تضع حملها

وإذا أرتد أحد الزوجين عن الإسلام وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق فإن كان الزوج هو المرتد وقد دخل بها فلها كمال المهر وإن كان لم يدخل بها فلها نصف المهر وإن كانت المرأى هي **المرتدة** قبل الدخول فلا مهر لها وإن كانت الردة بعد الدخول فلها المهر وإن ارتدا معا وأسلما فهما على نكاحهما

ولا يجوز أن يتزوج المرتد مسلمة ولا كافرة ولا **مرتدة** وكذلك **المرتدة** لا يتزوجها مسلم ولا كافر ولا مرتد

وإذا كان أحد الزوجين مسلما فالولد على دينه وكذلك إن أسلم أحدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما بإسلامه وإن كان أحد الأبوين كتابيا والآخر مجوسيا فالولد كتابي

وإذا تزوج الكافر بغير شهود أو في عدة الكافر وذلك في دينهم جائ ثم أسلما أقرا عليه وإذا تزوج المجوسي أمه أو ابنته ثم أسلما فرق بينهما

وإذا كان للرجل امرأتان حرتان فعليه أن يعد بينهما في القسم بكرين كانتا أو ثيبتين أو إحداهما بكرا والأخرى ثيبا

وإن كانت إحداهما والأخرى أمة فللحرة الثلثان من القسم وللأمة الثلث

ولا حق لهن في القسم حالة السفر ويسافر الزوج بمن شاء منهن والأولى أ ن يفرغ بينهن فيسافر بمن خرجت قرعتها وإن رضيت الزوجات بترك قسمها لصاحبتها جاز ولها أن ترجع في ذلك ." (١)

" إحياء الموات

ومن أحيا أرضا مواتا فهي عند أبي يوسف معتبرة بحيزها : فإن كانت من حيز أرض الخارج فهي خراجية وإن كانت من حيز أرض العشر فهي عشرية والبصرة عنده عشرية بإجماع الصحابة رضي الله عنهم

وقال محمد : إن أحياها ببئر حفرها أو عين استخرجها أو ماء دجله أو الفرات أو الأنهار العظام التي لا يملكها أحد

فهي عشرية وإن أحياها بماء الأنهار التي احتفرها الأعاجم مثل نهر الملك ونهر يزدجرد فهي خراجية

---

(١) الكتاب، ص/٥

والخراج الذي وضعه عمر رضي الله عنه على أهل السواد من كل جريب يبلغه الماء قفيز هاشمي وهو الصاع ودرهم ومن جريب الرطبة خمسة دارهم ومن جريب الكرم المتصل والنخل المتصل عشرة دارهم

وما سوى ذلك من الأصناف يوضع عليها بحسب الطاقة فإن لم تطق ما وضع عليها نقصهم الإمام

وإن غلب الماء على أرض الخراج أو انقطع عنها أو اصطلم الزرع آفة فلا خراج عليهم وإن عطلها صاحبها فعليه الخراج

ومن أسلم من أهل الخراج أخذ منه الخراج على حاله

ويجوز أن يشتري المسلم أرض الخراج من الذمي ويؤخذ منه الخراج ولا عشر في الخارج من أرض الخراج

والجزية على ضربين :

جزية توضع بالتراضي والصلح فتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يبتدئ الإمام وضعها إذا غلب الكفار وأقرهم على أملاكهم فيضع على الغني الظاهر الغني في كل سنة ثمانية وأربعين درهما يأخذ منه في كل شهر أربعة دراهم

وعلى المتوسط الحال أربعة وعشرين درهما في كل شهر درهمين وعلى الفقير المعتمل اثني عشر درهما في كل شهر درهما

وتوضع الجزية على أهل الكتاب والمجوس وعبدة الأوثان من العجم ولا توضع على عبدة الأوثان من العرب ولا على المرتدين

ولا جزية على امرأة ولا صبي ولا زمن ولا أعمى ولا فقير غير معتمل ولا الرهبان الذين لا يخالطون الناس

ومن أسلم وعليه جزية سقطت عنه وإن اجتمع حولان تداخلت الجزية

ولا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام وإذا انهدمت الكنائس البيع القديمة أعادوها

ويؤخذ أهل الذمة بالتميز عن المسلمين في زيهم ومراكبهم وسروجهم وقلانسهم ولا يركبون الخيل ولا يحملون السلاح

ومن امتنع من أداء الجزية أو قتل مسلما أو سب النبي عليه الصلاة و السلام أو زنى بمسلمة لم ينقض عهده ولا ينتقض العهد إلا بأن يلحق بدار الحرب أو يغلبوا على موضع فيحاربونا

وإذا ارتد المسلم عن الإسلام عرض عليه السلام فإن كانت له شبهة كشفت له ويحبسن ثلاثة أيام فإن أسلم

وإلا قتل فإن قتله قاتل قبل عرض الإسلام عليه كره له ذلك ولا شيء على القاتل

فأما المرأة إذا ارتدت فلا تقتل ولكن تحبس حتى تسلم

ويزول ملك المرتد عن أمواله بردته زوالا مراعى فإن أسلم عادت على حالها وإن مات أو قتل على ردته انتقل ما كان اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته المسلمين

وكان ما اكتسبه في حال ردته فيئا

فإن لحق بدرا الحرب مرتدا وحكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه وأمهات أولاده وحلت الديون التي عليه ونقل ما اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته المسلمين وتقضى الديون التي لزمته في حال الإسلام مما اكتسبه في حال الإسلام وما لزمه من الديون في حال ردته مما اكتسبه في حال ردته

وما باعه أو اشتراه أو تصرف فيه من أمواله في حال ردته

موقوف : فإن أسلم صحت عقوده وإن مات أو قتل أو لحق بدار الحرب بطلت

وإن عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه إلى دار الإسلام مسلما فما وجده في يد ورثته من ماله بعينه أخذه

والمرتدة إذا انصرفت في مالها في حال ردتها جاز تصرفها

ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم ضعف ما يؤاخذ من المسلمين من الزكاة ويؤخذ من نسائهم ولا يؤخذ من صبيانهم

وما جباه الإمام من الخراج ومن أموال بني تغلب وما أهداه أهل الحرب إلى الإمام والجزية تصرف في مصالح المسلمين فتسد منها الثغور وتبنى القناطر والجسور ويعطى قضاة المسلمين وعلماؤهم منه ما يكفيهم ويدفع منه أرزاق المقاتلة وذراريهم ." (١)

"وتستحب المتعة لكل مطلقة إلا لمطلقة واحدة، وهي: التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرا، وإذا زوج الرجل ابنته على أن يزوجه الرجل أخته أو ابنته ليكون أحد العقدين عوضا عن الآخر فالعقدان جائزان، ولكل واحدة منهما مهر مثلها.

---

(١) الكتاب، ص/٣١٤

وإن تزوج حر امرأة على خدمته سنة أو على تعليم القرآن فلها مهر مثلها، وإن تزوج عبد حرة بإذن مولاه على خدمتها سنة جاز،

وإذا اجتمع في المجنونة أبوها وابنها فالولي في نكاحها ابنها عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: أبوها.

ولا يجوز نكاح العبد والأمة إلا بإذن مولاهما، وإذا تزوج العبد بإذن مولاه فالمهر دين في رقبته يباع فيه، وإذا زوج المولى أمته فليس عليه أن يبوئها بيت الزوج، ولكنها تخدم المولى، ويقال للزوج: متى ظفرت بها وطئتها.

وإذا تزوج امرأة على ألف على أن لا يخرجها من البلد، أو على أن لا يتزوج عليها، فإن وفى بالشرط فلها المسمى، وإن تزوج عليه، أو أخرجها من البلد فلها مهر مثلها.

وإذا تزوجها على حيوان غير موصوف صحت التسمية، ولها الوسط منه، والزوج مخير: إن شاء أعطاها ذلك، وإن شاء أعطاها قيمته.

ولو تزوجها على ثوب غير موصوف فلها مهر مثلها.

ونكاح المتعة والنكاح المؤقت باطل،

وتزويج العبد والأمة بغير إذن مولاهما موقوف: فإن أجازه المولى جاز، وإن رده بطل، وكذلك لو زوج رجل امرأة بغير رضاها أو رجلا بغير رضاه.

ويجوز لابن العم أن يزوج بنت عمه من نفسه، وإذا أذنت المرأة لرجل أن يزوجها من نفسه فعقد بحضرة شاهدين جاز.

وإذا ضمن الولي المهر صح ضمانه، وللمرأة الخيار في مطالبة زوجها أو وليها.

وإذا فرق القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد قبل الدخول فلا مهر لها، وكذلك بعد الخلوة، وإن دخل بها فلها مهر مثلها لا يزاد على المسمى، وعليها العدة، ويثبت نسب ولدها.

ومهر مثلها يعتبر بأخواتها وعماتها وبنات عمها، ولا يعتبر بأمها وخالتها إذا لم يكونا من قبيلتها، ويعتبر في مهر المثل: أن تتساوى المرأتان في السن، والجمال، والعفة، والمال، والعقل، والدين، والبلد، والعصر.

ويجوز تزويج الأمة مسلمة كانت أو كتابية، ولا يجوز أن يتزوج أمة على حرة، ويجوز تزويج الحرة عليها.

وللحر أن يتزوج أربعا من الحرائر والإماء، وليس له أن يتزوج أكثر من ذلك، ولا يتزوج العبد أكثر من اثنتين، فإن طلق الحر إحدى الأربع طلاقا بائنا لم يجز له أن يتزوج رابعة حتى تنقضي عدتها.

وإذا زوج الأمة مولاها ثم أعتقت فلها الخيار، حرا كان زوجها أو عبدا، وكذلك المكاتبة.

وإن تزوجت أمة بغير إذن مولاها ثم أعتقت صح النكاح ولا خيار لها ومن تزوج امرأتين في عقد واحد إحداهما لا يحل له نكاحها صح نكاح التي يحل له نكاحها وبطل نكاح الأخرى.

وإن كان بالزوجة عيب فلا خيار لزوجها، وإذا كان بالزوج جنون أو جذام أو برص فلا خيار للمرأة عند أبي حنيفة وأبي يوسف. وقال محمد: لها الخيار، فإن كان عنينا أجله الحاكم حولا، فإن وصل إليها وإلا فرق بينهما إن طلبت المرأة ذلك والفرقة تطليقة بائنة، ولها كمال المهر إن كان قد خلا بها، وإن كان مجبوبا فرق القاضي بينهما في الحال ولم يؤجله، والخصي يؤجل كما يؤجل العنين،

وإذا أسلمت المرأة وزوجها كافر عرض عليه القاضي الإسلام، فإن أسلم فهي امرأته، وإن أبى عن الإسلام فرق بينهما، وكان ذلك طلاقا بائنا عند أبي حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: هي فرقة بغير طلاق.

فإن أسلم الزوج وتحته مجوسية عرض عليها الإسلام، فإن أسلمت فهي امرأته، وإن أبت فرق القاضي بينهما، ولم تكن هذه الفرقة طلاقا، فإن كان قد دخل بها فلها المهر، وإن لم يكن دخل بها فلا مهر لها، وإذا أسلمت المرأة في دار الحرب لم تقع الفرقة عليها حتى تحيض ثلاث حيض، فإذا حاضت بانت من زوجها.

وإذا أسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما.

وإذا خرج أحد الزوجين إلينا من دار الحرب مسلما وقعت البينونة بينهما، وإن شبى أحدهما وقعت البينونة بينهما، وإن سبيا معا لم تقع البينونة، وإذا خرجت المرأة إلينا مهاجرة جاز لها أن تتزوج، ولا عدة عليها عند أبي حنيفة، فإن كانت حاملا لم تتزوج حتى تضع حملها،

وإذا ارتد أحد الزوجين عن الإسلام وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق، فإن كان الزوج هو المرتد وقد دخل بها فلها كمال المهر، وإن كان لم يدخل بها فلها نصف المهر، وإن كانت المرأة هي **المرتدة** قبل الدخول فلا مهر لها، وإن كانت الردة بعد الدخول فلها المهر، وإن ارتدا معا وأسلما فهما على نكاحهما،

ولا يجوز أن يتزوج المرتد مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة، وكذلك المرتدة لا يتزوجها مسلم ولا كافر ولا مرتد، وإذا كان أحد الزوجين مسلما فالولد على دينه، وكذلك إن أسلم أحدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما بإسلامه، وإن كان أحد الأبوين كتابيا والآخر مجوسيا فالولد كتابي.." (١)

"(وإذا خرج أحد الزوجين إلينا) أي إلى دار الإسلام (من دار الحرب مسلما وقعت البينونة بينهما) لتباين الدار (و) كذلك (إن سبى أحدهما وقعت البينونة بينهما) لما قلنا (وإن سبيا معا لم تقع البينونة بينهما؛ لعدم تباين الدار، وإنما حدث الرق، وهو غير مناف للنكاح (وإذا خرجت المرأة إلينا مهاجرة) من دار الكفر (جاز لها أن تتزوج) حالا (ولا عدة عليها عند أبي حنيفة) لقوله تعالى: {ولا تمسكوا بعصم الكوافر} وفي لزوم العدة عليها تمسك بعصمته، وقالا: عليها العدة لأن الفرقة وقعت بعد الدخول بدار الإسلام، قال في التصحيح: والصحيح قوله، واعتمده المحبوبي والنسفي والموصلي وصدر الشريعة. اهـ (وإن كانت) المهاجرة (حاملا لم تتزوج حتى تضع حملها)، لأن الحمل ثابت النسب فيمنع صحة النكاح، قال في الهداية: وعن أبي حنيفة أنه يصح النكاح، ولا يقربها زوجها حتى تضع كما في الحبلى من الزنا، قال الإسبيجاني: والصحيح الأول.

(وإذا ارتد أحد الزوجين عن الإسلام) والعياذ بالله تعالى (وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق) قال في الهداية: وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: إن كانت الردة من الزوج فهي فرقة طلاق، واعتمد قولهما المحبوبي والنسفي والموصلي وصدر الشريعة، اهـ (فإن كان الزوج هو المرتد و) كان (قد دخل بها فلها كمال المهر)؛ لأنه قد استقر بالدخول (وإن كان لم يدخل بها) بعد (فلها نصف المهر)؛ لأنهما فرقة حصلت من الزوج قبل الدخول، وهي منصقة (وإن كانت المرأة هي المرتدة) وكانت الردة (قبل الدخول فلا مهر لها)؛ لأنها منعت المعقود عليه بالارتداد، فصارت كالبائع إذا أتلف المبيع قبل القبض (وإن كانت الردة بعد الدخول) بها (فلها المهر) كاملا؛ لما مر أن الدخول في دار الإسلام لا يخلو عن عقر أو عقر (وإن ارتدا معا) أو لم يعلم السبق (وأسلما معا) كذلك (فهما على نكاحهما) استحسانا؛ لعدم اختلاف دينهما.

(ولا يجوز أن يتزوج) الرجل (المرتد) امرأة (مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة) لأنه مستحق للقتل، والإمهال إنما هو ضرورة التأمل (وكذلك المرتدة لا يتزوجها) أي لا يجوز أن يتزوجها (مسلم ولا كافر ولا مرتد) لأنها

(١) اللباب في شرح الكتاب، ص/٢٥٢

محبوسة للتأمل.

(وإن كان أحد الزوجين مسلما فالولد على دينه)؛ لأن في ذلك نظرا للولد، والإسلام يعلو ولا يعلى عليه (وكذلك إن أسلم أحدهما وله ولد صغير) أو مجنون (صار ولده مسلما بإسلامه) لما قلنا (وإن كان أحد الأبوين كتابيا و) كان (الآخر مجوسيا) أو وثنيا ونحوه (فالولد كتابي)؛ لأن فيه نوع نظر؛ لأنه أقرب إلى الإسلام في الأحكام، كحل منالحته وذبيحته.

(وإن تزوج الكافر بغير شهود أو في عدة كافر، وذلك في دينهم جائز، ثم أسلما أقرا عليه) قال في زاد الفقهاء: أما قوله "في عدة الكافر" فهو قول أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد وزفر: لا يقران عليه، والصحيح قول الإمام، واعتمده المحبوبي والنسفي والموصلي وصدر الشريعة. اهـ تصحيح. قيد بعدة الكافر لأنه لو كانت من مسلم فرق بينهما؛ لأن المسلم يعتقد العدة بخلاف الكافر (وإذا تزوج المجوسي أمه أو ابنته) أو غيرهما ممن لا يحل نكاحها (ثم أسلما) أو أحدهما أو ترافعا إلينا وهما على الكفر (فرق بينهما)؛ لعدم المحلية؛ للمحرمية، وما يرجع إلى المحل يستوي فيه الابتداء والبقاء، بخلاف ما مر. درر.

(وإذا كان لرجل امرأتان حرتان) أو أمتان (فعليه أن يعدل بينهما في القسم) في البيتوتة والملبوس والمأكول والصحبة (بكرين كانت أو ثيبتين أو) كانت (إحداهما بكرا والأخرى ثيبا) لقول النبي صلى الله عليه وسلم: (من كانت له امرأتان ومال إلى أحدهما في القسم جاء يوم القيامة وشقه مائل) ولا فصل فيما رويناه، والقديمة والجديدة سواء؛ لإطلاق ما رويناه، ولأن القسم من حقوق النكاح، ولا تفاوت بينهن في ذلك، والاختيار في مقدار الدور إلى الزوج؛ لأن المستحق هو التسوية دون طريقها، والتسوية المستحقة في البيتوتة، لا في المجامعة؛ لأنها تبنى على النشاط هداية (وإن كانت إحداهما حرة و) كانت (الأخرى أمة فللحرة): أي كان عليه للحرة (الثلثان من القسم، و) كان (للأمة الثلث) بذلك ورد الأثر، ولأن حق الأمة أنقص من حق الحرة، فلابد من إظهار النقصان في الحقوق. والمكاتبة والمدبرة وأم الولد بمنزلة الأمة، لأن الرق فيه قائم (ولا حق لهن) أي الزوجات (في القسم حالة السفر) دفعا للحرج (فيسافر الزوج بمن شاء منهن)، لأن له أن يستصحب واحدة منهن، فكان له أن يسافر بواحدة منهن (و) لكن (الأولى أن يقرع بينهن) تطييبا لخاطرهن (فيسافر بمن خرجت قرعتها) ولا يحسب عليها ليالي سفرها، ولكن يستقبل العدل بينهن (وإذا رضيت إحدى الزوجات بترك قسمها) بالكسر - نوبتها (لصاحبتها جاز)، لأنه حقها (ولها أن ترجع في

ذلك)؛ لأنها أسقطت حقا لم يجب بعد، فلا يسقط، هداية.
." (١)

"فإذا امتنعت الزوجة (من تسليم نفسها) ولو بعد الدخول بها (حتى يعطيها مهرها) المعجل (فلها النفقة)؛ لأنها منع بحق؛ فكان فوت الإحتباس بمعنى من قبله، فيجعل كلا فائت، هداية قيدنا بالمعجل لأنه إذا كان مؤجلا ولو كله أو بعضه واستوفت الحال ليس لها أن تمنع نفسها عندهما، خلافا للثاني، وكذا لو أجلته بعد العقد كما في الجوهرة.

(وإن نشزت) أي: خرجت من بيته بلا إذنه بغير حق ولو بعد سفره (فلا نفقة لها حتى تعود إلى منزله)؛ لأن فوت الاحتباس منها، وإذا عادت جاء الاحتباس فتجب النفقة، بخلاف ما إذا امتنعت من التمكين في بيت الزوج؛ لأن الاحتباس قائم؛ والزوج يقدر على الوطء كرها، هداية. وإذا كان الزوج معها في بيتها فمنعته من الدخول عليها كانت ناشزة، إلا أن تسأله التحول عنه كما في الجوهرة.

(وإذا كانت) الزوجة (صغيرة لا يستمتع بها) ولو للخدمة والاستئناس كما مر. (فلا نفقة لها وإن سلمت نفسه، إليه)؛ لأن النفقة مقابلة باحتباسها له؛ والاحتباس له بكونها منتفعا بها. قيد بالنفقة لأن المهر يجب بمجرد العقد وإن كانت لا يتمتع بها كما في الجوهرة.

(وإذا كان الزوج صغيرا) بحيث (لا يقدر على الوطء والمرأة كبيرة) بحيث يستمتع بها (فلما النفقة من ماله)؛ لأن التسليم محقق منها، وإنما العجز من قبله، فصار كالمجبوب والعنين قيد بالكبيرة لأنها لو كانت صغيرة أيضا تجب لها النفقة؛ لأن المنع جاء من قبلها، فغاية ما في الباب أن يجعل المنع من قبله كالمعدوم، فالمنع من قبلها قائم، ومع قيامه من قبلها لا تستحق النفقة كما في الدرر عن النهاية.

(وإذا طلق الرجل امرأته فلها) عليه (النفقة والسكنى في) مدة (عدتها، رجعيا كان) الطلاق (أو بائنا) أما الرجعي فلأن النكاح بعده قائم لاسيما عندنا؛ فإنه يحل له الوطء، وأما البائن فلأن النفقة جزاء الاحتباس كما مر، والاحتباس قائم في حق حكم المقصود، بالنكاح – وهو الولد – إذ العدة واجبة لصيانة الولد فتجب النفقة، ولهذا كان لها السكنى بالإجماع كما في الهداية.

(ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها)، لأنها تجب في ماله شيئا فشيئا، ولا مال له بعد الموت، ولا يمكن إيجابها

---

(١) اللباب في شرح الكتاب، ص/٢٦١

على الورثة كما في الدرر (وكل فرقة جاءت من قبل المرأة بمعصية) كالردة وتقبيل ابن الزوج (فلا نفقة لها)؛ لأنها صارت حابسة نفسها بغير حق فصارت كأنها ناشزة. قيد بالمعصية لأنها إذا كانت بسبب مباح كما إذا اختارت نفسها للادراك أو العتق أوز لعدم الكفاءة فلها النفقة كما في الجوهرة.

(وإن طلقها) الزوج ولو ثلاثا (ثم ارتدت سقطت نفقتها، وإن مكنت ابن زوجها من نفسها: إن كان) ذلك (بعد الطلاق فلها النفقة) لأن الفرقة تثبت بالطلاق، ولا عمل فيها للردة والتمكين، إلا أن **المرتدة** تحبس حتى تتوب، ولا نفقة للمحبوسة، والممكنة لا تحبس؛ فلها النفقة كما في الدرر. (وإن كان قبل الطلاق فلا نفقة لها)؛ لثبوت الفرقة بالتمكين (وإذا حبست المرأة في دين، أو غصبها رجل كرها فذهب بها، أو حجت) ولو (مع محرم فلا نفقة لها) لفاوت الاحتباس، إلا أن تكون مع الزوج فتجب لها نفقة الحضر، وعن أبي يوسف أن المغصوبة والحاجة مع المحرم لهما النفقة، قال في التصحيح: والمعتمد الأول، ومشى عليه المحبوبي والنسفي وغيرهما.

(وإن مرضت) الزوجة (في منزل الزوج فلها النفقة) استحسانا؛ لأن الاحتباس قائم؛ فإنه يستأنس بها ولا يمسها وتحفظ البيت؛ والمانع إنما هو لعارض فأشبه الحيض، وعن أبي يوسف: إذا سلمت نفسها ثم مرضت فلها النفقة؛ لتحقق التسليم، وإن مرضت ثم سلمت لا تجب؛ لأن التسليم لم يصح، وهو حسن، وفي كلام المصنف ما يشير إليه حيث قال: (وإن مرضت في منزل الزوج) احترازا عما إذا مرضت في بيت أبيها كما في الجوهرة.

(وتفرض على الزوج نفقة خادمها إذا كان) الزوج (موسرا) وهي حرة كما في الجوهرة. قال في الهداية: وقوله في الكتاب {إذا كان موسرا} إشارة إلى أنه لا تجب نفقة الخادم عند إعساره، وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة، وهو الأصح خلافا لما قاله محمد؛ لأن الواجب على المعسر أدنى الكفاية، وهي قد تكتفي بخدمة نفسها. اهـ. وفي قاضيخان: فإن لم يكن لها خادم لا تستحق نفقة الخادم في ظاهر الرواية، موسرا كان الزوج أو معسرا، ثم قال: والصحيح أن الزوج لا يملك إخراج خادم المرأة. اهـ. (ولا تفرض) النفقة (لأكثر من خادم واحد) قال في الهداية: وهذا عند أبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: تفرض لخادمين، قال الإسبيجاني: والصحيح قولهما، ومشى عليه المحبوبي والنسفي. تصحيح.." (١)

(١) اللباب في شرح الكتاب، ص/٢٩٣

"ويؤخذ أهل الذمة بالتميز عن المسلمين في زيهم ومراكبهم وسروجهم وقلانسهم، ولا يركبون الخيل، ولا يحملون السلاح.

ومن امتنع من أداء الجزية، أو قتل مسلما، أو سب النبي عليه الصلاة والسلام. أو زنى بمسلمة لم ينقض عهده، ولا ينتقض العهد إلا بأن يلحق بدار الحرب، أو يغلبوا على موضع فيحاربونا.

وإذا ارتد المسلم عن الإسلام عرض عليه الإسلام، فإن كانت له شبهة كشفت له، ويحبس ثلاثة أيام، فإن أسلم. وإلا قتل، فإن قتله قاتل قبل عرض الإسلام عليه كره له ذلك، ولا شيء على القاتل، فأما المرأة إذا ارتدت فلا تقتل، ولكن تحبس حتى تسلم.

ويزول ملك المرتد عن أمواله بردته زوالا مراعى. فإن أسلم عادت على حالها، وإن مات أو قتل على ردته انتقل ما كان اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته المسلمين، وكان ما اكتسبه في حال ردته فيئا، فإن لحق بدار الحرب مرتدا وحكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه وأمهات أولاده وحلت الديون التي عليه، ونقل ما اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته المسلمين،

وتقضى الديون التي لزمته في حال الإسلام مما اكتسبه في حال الإسلام، وما لزمه من الديون في حال ردته مما اكتسبه في حال ردته، وما باعه أو اشتراه أو تصرف فيه من أمواله في حال ردته موقوف: فإن أسلم صحت عقوده، وإن مات أو قتل أو لحق بدار الحرب بطلت وإن عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه إلى دار الإسلام مسلما، فما وجده في يد ورثته من ماله بعينه أخذه.

والمرتدة إذا تصرفت في مالها في حال ردتها جاز تصرفها.

ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين من الزكاة، ويؤخذ من نسائهم، ولا يؤخذ من صبيانهم.

وما جباه الإمام من الخراج ومن أموال بني تغلب وما أهداه أهل الحرب إلى الإمام والجزية تصرف في مصالح المسلمين: فتسد منها الثغور، وتبنى القناطر والجسور، ويعطى قضاة المسلمين وعمالهم وعلماؤهم منه ما يكفيهم، ويدفع منه أرزاق المقاتلة وذراريهم.

كتاب السير

مناسبته للاكراه لا تخفى؛ فإن كلا منهما للزجر والرد إلى الوفاء، إلا أن الأول في المسلمين والكفار عام، بخلاف الثاني، فكان أولى بالاهتمام، والأول زاجر عن العصيان، والثاني عن الكفر والطغيان، فترقى من الأدنى إلى الأعلى كما في غاية البيان.

والسير - بكسر السين وفتح الياء - جمع سيرة، وهي: الطريقة في الأمور، وفي الشرع يختص بسير النبي صلى الله عليه وسلم في مغازيه، هداية. وترجم له الكثير بالجهاد، وهو لغة: مصدر جاهد في سبيل الله، وشرعا: الدعاء إلى الدين الحق وقتال من لم يقبله، كما في الشمنى.

(الجهاد فرض على الكفاية)، لأنه لم يفرض لعينه، إذ هو إفساد في نفسه، (وإنما فرض لإعزاز دين الله ودفع الفساد عن العباد، وكل ما هو كذلك فهو فرض كفاية إذا حصل المقصود بالبعض، وإلا ففرض عين، كما صرح بذلك حيث قال: (إذا قام به فريق من الناس سقط) الإثم (عن الباقين)؛ لحصول المقصود بذلك كصلاة الجنازة ودفنها ورد السلام، فإن كل واحد منها إذا حصل من بعض الجماعة يسقط الفرض عن الباقين، وهذا إذا كان بذلك الفريق كفاية، أما إذا لم يكن بهم كفاية فرض على الأقرب فالأقرب من العدو إلى أن تحصل الكفاية (وإن لم يقم به أحدا أثم جميع الناس بتركه) لتركهم فرضا عليهم.

(وقتال الكفار واجب وإن لم يبدءونا) للنصوص العامة (ولا يجب الجهاد على صبي) لعدم التكليف (ولا عبد، ولا امرأة) لتقدم حق المولى والزوج (ولا أعمى، ولا مقعد، ولا أقطع)؛ لأنهم عاجزون، والتكليف بالقدرة.

(فإن هجم العدو على بلد وجب على جميع المسلمين الدفع) حتى (تخرج المرأة بغير إذن زوجها، والعبد بغير إذن المولى) لأنه صار فرض عين كالصلاة والصوم، وفرض العين مقدم على حق الزوج والمولى.

(وإذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة أو حصنا دعوهم) أولا (إلى الإسلام، فإن أجابوهم) إلى ذلك (كفوا عن قتالهم) لحصول المقصود، وقد قال صلى الله عليه وسلم: (أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله) الحديث.

(يتبع...)

@(تابع... ١): - الجهاد فرض على الكفاية، إذا قام به فريق من الناس سقط عن... ...

(وإن امتنعوا) عن الإسلام (دعوهم إلى أداء الجزية) إذا كانوا ممن تقبل منهم الجزية، بخلاف من لا تقبل

منهم كالمرتدين وعبدة الأوثان من العرب، فإنه لا فائدة في دعائهم إلى قبول الجزية، لأنه لا يقبل منهم إلا الإسلام، قال الله تعالى {تقاتلونهم أو يسلمون}، هداية (فإن بذلوها) أي قبلوا بذلها كانوا ذمة للمسلمين (فلهم ما للمسلمين وعليهم ما عليهم) لأنهم إنما بذلوها لذلك.

---." (١)

"(وأما المرأة إذا ارتدت فلا تقتل)؛ لنهيه صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء، من غير تفرقة بين الكافرة الأصلية والمرتدة (ولكن تحبس حتى تسلم) لإمتناعها عن إيفاء حق الله تعالى بعد الإقرار، فتجبر على الإيفاء بالحبس كما في حقوق العباد، هداية.

(ويزول ملك المرتد عن أمواله بردته)؛ لزوال عصمة دمه، فكذا عصمة ماله. قال جمال الإسلام: وهذا قول أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد: لا يزول، والصحيح قول الإمام، وعليه مشى الإمام البرهاني، والنسفي، وغيرهما، تصحيح. وإنما يزول ملكه عند أبي حنيفة (زوالا مراعى) أي موقوفا إلى أن يتبين حاله؛ لأن حاله متردد بين أن يسلم فيعود إلى العصمة. وبين أن يثبت على ردته فيقتل (فإن أسلم عادت) حرمة أمواله (على حالها) السابق، وصار كأنه لم يرتد (وإن مات، أو قتل على ردته) أو لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه (انتقل ما كان اكتسبه في حال إسلامه إلى ورثته المسلمين)؛ لوجوده قبل الردة، فيستند الإرث إلى آخر جزء من أجزاء إسلامه؛ لأن ردته بمنزلة موته، فيكون توريث المسلم من المسلم (وكان ما اكتسبه في حال ردته فيئا) للمسلمين، فيوضع في بيت المال؛ لأن كسبه حال ردته كسب مباح الدم ليس فيه حق لأحد، فكان فيئا كمال الحربي. قال الزاهدي: وهذا عند أبي حنيفة، وقالا: كلاهما لورثته، والصحيح قول الإمام، واختار قوله البرهاني، والنسفي، وصدر الشريعة، تصحيح.

(وإن لحق بدار الإسلام مرتدا وحكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه) من ثلث ماله (وأمهات أولاده) من كل ماله، وأما مكاتبه فيؤدي مال الكتابة إلى ورثته ويكون ولاؤه للمرتد، كما يكون للميت، جوهرة (وحلت الديون التي عليه ونقل ما) كان (اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته المسلمين)، لأنه باللحاق صار من أهل الحرب، وهم أموات في حق أحكام المسلمين؛ لانقطاع ولاية الإلزام، كما هي منقطعة عن الموتى، فصار

---

(١) اللباب في شرح الكتاب، ص/٣٩٦

كالموت، إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بقضاء القاضي لاحتمال العود إلينا، فلابد من القضاء، وإذا تقرر موته ثبتت الأحكام المتعلقة به، وهي ما ذكرناها في الموت الحقيقي، ثم يعتبر كونه وارثا عند لحاقه في قول محمد، لأن اللحاق هو السبب، والقضاء لتقرره يقطع الاحتمال، وقال أبو يوسف: وقت القضاء؛ لأنه يصير موتا بالقضاء، **والمرتدة** إذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا، هداية.

(وتقضى الديون التي لزمته في حال الإسلام مما اكتسبه في حال الإسلام، وما لزمه من الديون في حال ردته) يقضى (مما اكتسبه في حال ردته) قال في الجوهرة: وهذه رواية عن أبي حنيفة، وهي قول زفر، وعن أبي حنيفة: أن ديونه كلها فيما اكتسبه في حال الردة خاصة، فإن لم يف به كان الباقي فيما اكتسبه في حال الإسلام، لأن كسب الإسلام حق الورثة، وكسب الردة خالص حقه، فكان قضاء الدين منه أولى، إلا إذا تعذر، بأن يف به، فحينئذ تقضي من كسب الإسلام، تقديما لحقه، هداية.

(وما باعه) المرتد (أو اشتراه) أو أعتقه أو رهنه (أو تصرف فيه من أمواله في حال ردته) فهو (موقوف) إلى أن يتبين حاله (فإن أسلم صحت عقوده)، لما مر أنه يصير كأنه لم يرتد (وإن مات أو قتل) على ردته (أو لحق بدار الحرب) وحكم بلحاقه (بطلت) عقوده كلها، لأن بطلان عصمته أوجب خللا في الأهلية، وهذا عند أبي حنيفة، وقالا: يجوز ما صنع في الوجهين، لوجود الأهلية، لكونه مخاطبا، والملك لقيامه قبل موته، والصحيح قول الإمام كما سبق،

قال في الهداية: واعلم أن تصرفات المرتد على أقسام؛ نافذ بالاتفاق كالاستيلاد والطلاق؛ لأنه لا يفتقر إلى حقيقة الملك وتمام الولاية؛ وباطل بالاتفاق كالنكاح والذبيحة؛ لأنه يعتمد الملة ولا ملة له، وموقوف بالاتفاق كالمفاوضة؛ لأنها تعتمد المساواة ولا مساواة بين المسلم والمرتد ما لم يسلم؛ ومختلف في توقفه، وهو ما عددناه. اهـ.

(وإن عاد المرتد بعد أن حكم بلحاقه إلى دار الإسلام مسلما فما وجده في يد ورثته) أو في بيت المال (من ماله بعينه أخذه) لأن الوارث أو بيت المال إنما يخلفه لاستغنائه؛ فإذا عاد مسلما احتاج إليه، فيقدم عليه لأنه ملك عليه بغير عوض، فصار كالهبة قيد بما بعد الحكم لأنه إذا عاد قبله فكأنه لم يرتد كما مر، وبالمال لأن أمهات أولاده ومدبريه لا يعودون إلى الرق، وبوجوده بعينه لأن الوارث إذا أزاله عن ملكه لا يرجع عليه؛ لأن القضاء قد صح بدليل مصحح فلا ينقض كما في الهداية.

(والمرتدة إذا تصرفت في مالها في حال ردتها جاز تصرفها)؛ لأن ردتها لا تزيل عصمتها في حق الدم، ففي حق المال بالأولى.
(ونصارى بني تغلب) بن وائل، من العرب من ربيعة، تنصروا في الجاهلية وصاروا ذمة للمسلمين (يؤخذ من أموالهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين من الزكاة) لأن الصلح وقع كذلك (ويؤخذ من نسائهم، ولا يؤخذ من صبيانهم)؛ لأن الصلح على الصدقة المضاعفة، والصدقة تجب عليهن دون الصبيان؛ فكذا المضاعف.
___." (١)

" . القسم (الرابع) من المحرمات على الأبد المحرمة (باللعان) نصا (فمن لاعن زوجته ، ولو في نكاح فاسد) لنفي ولد (أو) لاعن زوجة (بعد إبانة لنفي ولد) ؛ حرمت عليه أبدا ولو أكذب نفسه ؛ لأنه تحريم لا يرتفع قبل الجلد والتكذيب فلم يرتفع بهما . القسم (الخامس) من المحرمات على الأبد (زوجات نبينا) محمد صلى الله عليه وسلم فيحرمن (على غيره) أبدا لقوله تعالى { : ولا أن تنكحوا أزواجه من بعده أبدا } : (ولو من فارقها) في حياته ؛ لأنها من زوجاته (وهن أزواجه دنيا وأخرى) كرامة له صلى الله عليه وسلم . (ويتجه وكذا) إماؤه الموطوآت فيحرمن على غيره صلى الله عليه وسلم أبدا ويتجه (أنه يزاد) في إكرامه إذا خطب امرأة خلية من موانع النكاح ، ورغب ، فيها صلى الله عليه وسلم وجب عليها إجابته ، وحرم على غيره خطبتها احتراما له صلى الله عليه وسلم وهو متجه . القسم (السادس) من المحرمات على الأبد (مرتدة لا تقبل توبتها ك) ما لو كان ارتدادها (بسب نحو نبي) من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام أو ملك من الملائكة الكرام ونحو ذلك مما يأتي في باب حكم المرتد . (وعند الشيخ تقي الدين : وكذا قاتل رجل ليتزوج امرأته) لا تحل له أبدا ؛ عقوبة له بنقيض قصده المحرم ؛ كحرمان القاتل الميراث . ذكر ذلك في كتاب ' إقامة الدليل على بطلان التحليل ' (وقال) الشيخ تقي الدين (في) جواب سؤال صورته (من خبب) أي : خدع (امرأة على زوجها) حتى طلقت ؛ ثم تزوجها يعاقب عقوبة ؛ لارتكابه تلك المعصية و (نكاحه باطل في أحد قولي) العلماء في مذهب (مالك

---

(١) اللباب في شرح الكتاب، ص/٤٠٦

" . (١)

" . تنبيه : إذا تزوج المرتد كافرة مرتدة أو غيرها أو تزوجت المرتدة كافرا ، ثم أسلم الزوجان ، فالذي ينبغي أن يقال هنا أنا نقرهما على نكاحهما كالحربي إذا نكح نكاحا فاسدا ، ثم أسلما ، فإن المعنى واحد ، وقد { عاد المرتدون إلى الإسلام على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وخلفائه : فلم يؤمروا باستئناف أنكحتهم } ، وهذا جيد في القياس ، قاله الشيخ تقي الدين . (ولا يحل لحر مسلم) ولو خصيا أو مجبوبا (نكاح أمة مسلمة ، ولو مبعضة إلا إن خاف عنت العزوبة ؛ لحاجة متعة أو) حاجة (خدمة) لكبر أو سقم أو نحوهما نصا (ولو) كان خوف عنت العزوبة (مع صغر زوجته الحرة أو غيبتها أو مرضها) أي زوجته الحرة نصا (ولا يجد طولا) أي (مالا حاضرا يكفي لنكاح حرة) (ولو) كانت الحرة (كتابية ، فتحل) له الأمة بهذين الشرطين خوف العنت وعدم الطول ؛ لقوله تعالى { : ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات } – إلى قوله { ذلك لمن خشي العنت منكم } (وصبره) عن نكاح الأمة (أفضل) لقوله تعالى { : وأن تصبروا خير لكم } وله تزوج الأمة بالشرطين مع سفر زوجته الحرة أو غيبتها أو مرضها بحيث تعجز به عن الخدمة ؛ لأن الحرة التي لا تعفه كالعدم ، ولو كان له مال فادعى أنه وديعة أو مضاربة ؛ قبل قوله بلا يمين ؛ فإن عدم أحد الشرطين ، أو كانت الأمة كافرة ، ولو كتابية لم تحل للمسلم ، للآية قال في ' الشرح ' : أو وجد مالا ، ولكن لم يزوج حرة لقصور نسبه ؛ فله نكاح الأمة ، لأنه غير مستطيع الطول إلى حرة تعفه ؛ فأشبه من لم يجد شيئا انتهى . وكذلك لو كان له مال لكنه غائب (ولو قدر) عادم الطول خائف العنت (على ثمن أمة) ؛ فيجوز له نكاح الأمة ، قدمه في

" . (٢)

") يعني يجب الاستبراء (ولا استبراء بعود) مكاتبته (إليه بعجز أو) عود (رحمها المحرم) إليه بعجز (أو) عود (رحم مكاتبه المحرم إليه بعجز) مكاتبته أو مكاتبه عن أداء الكتابة (أو فك أمته من رهن) فلا استبراء ؛ لبقاء ملكه بحاله (أو أخذ من عبده التاجر أمة وقد حضن قبل ذلك) أي : العود أو

---

(١) مطالب أولي النهى، ٩٦/٥

(٢) مطالب أولي النهى، ١١٣/٥

الفك أو الأخذ فلا استبراء ؛ لسبق ملكه على العود إليه ، أما المكاتبة فلأن ملكه لها متقدم على الكتابة ومملوكتها ملكه بملكه لها ، لأن مملوك المكاتب قبل الوفاء ملك للسيد ، فإذا عجز عاد إليه ، والمرهونة ملكه لم يزل الملك عنها بالرهن ، وأمة عبده التاجر ملكه بملكه لها بشراء العبد لها كالوكيل ، وإنما يجب الاستبراء بالملك المتجدد ، وهذه لم يتجدد ملك له فيها ، وقد حضن في ملكه ؛ فلم يجب استبراؤهن مرة أخرى . (أو أسلمت) أمة (مجوسية) حاضت عند سيد مسلم (أو) أسلمت (وثنية) عند سيد مسلم حاضت عنده (أو) أسلمت (مرتدة حاضت عنده) فلا استبراء ؛ لعدم تجدد الملك ؛ ببراءة رحمهن بالاستبراء عقب الملك . (ويتجه أو مضي شهر لمن لم تحض) لصغر أو إياس ، وهو متجه . (أو أسلم مالك بعد ردة) فلا استبراء على إمائه ؛ لما تقدم (أو مالك صغيرة لا يوطأ مثلها) فلا استبراء ، لأن براءة رحمها محسوسة . (ولا يجب) استبراء (بملك أنثى من أنثى ويتجه ولا) يجب استبراء أنثى بملكها لأنثى (من ذكر) لأنه لا فائدة في الاستبراء ، وهو متجه . (وسن

(١) ".

" (ملكت) بالبقاء للمفعول حال كونها (مزوجة قبل دخول وجب استبراؤها) نص عليه ، وقال هذه حيلة وضعها أهل الرأي . روي أن الرشيد اشترى جارية فأفتاه أبو يوسف أن يعتقها ويتزوجها ويطأها قال الإمام أحمد ما أعظم هذا ، أبطلوا الكتاب والسنة ، فإن كانت حاملا كيف يصنع هذا ، لا يدري أهي حامل أم لا ما أسمج هذا . وحاصله لا بد من استبرائها ؛ لأنه تجدد له الملك فيها ، ولم يحصل استبراؤها في ملكه ؛ فلا تحل بغير استبراء كما لو لم تكن مزوجة ، ولأن إسقاط الاستبراء هنا ذريعة إلى جواز سقوط الاستبراء بأن زوج البائع أمته قبل بيعها ، فإذا تم البيع طلقها زوجها قبل دخوله . الموضع (الثاني إذا وطئ أمته) التي يوطأ مثلها (ثم أراد تزويجها لغيره أو أراد بيع) موطوءة (غير آيسة حرما) أي : التزويج والبيع (حتى يستبرئها) لأن الزوج لا يلزمه استبراء فيفضي إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب ، ولأن عمر أنكر على عبد الرحمن بن عوف بيع جارية كان يطؤها قبل استبرائها ، ولأن المشتري يجب عليه الاستبراء لحفظ مائه فكذا البائع وللشك في صحة البيع قبل الاستبراء ؛ لاحتمال أن تكون أم ولد ، ولأنه قد يشتريها من لا يستبرئها فيفضي إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب . وأما الآيسة فلا يلزمه

(١) مطالب أولي النهى، ٥/٥٨٩

استبراؤها إذا أراد بيعها قولا واحدا عند الموفق والشارح ؛ لأن علة الوجوب احتمال الحمل وهو بعيد ، والأصل عدمه ، لكن يستحب استبراؤها على القول بعدم وجوبه خروجا من الخلاف (فلو خالف) فزوجها أو باعها قبل استبرائها (صح بيع) لأن الأصل عدم الحمل (لا نكاح) فلا يصح كتزويج المعتدة ، والفرق بين البيع والنكاح أن النكاح لا يراد إلا الاستمتاع ؛ فلا يجوز إلا فيمن تحل له ، ولهذا لا يصح تزويج معتدة ولا **مرتدة** ، والبيع يراد لغير ذلك ، فيصح قبل الاستبراء (ولم يجز لمشتر أيضا أن يزوجها قبل استبراء ، فإن لم يطأ) البائع الأمة (أبيحا) أي البيع

" (١) .

" نشوزها (بتزوجها في العدة) الرجعية قال في ' المستوعب ' وإذا تزوجت الرجعية في عدتها فنكاحها باطل لا تصير به فراشا للثاني ، ولا تنقطع به عدة الأول ، ولا سكنى لها ولا نفقة على الأول ؛ لأنها ناشز بتزوجها ، ذكره في ' المجرد ' (أو حبسها له) أي : لزوجها (بحقها) عليه (مع إعساره) فلا نفقة لها مدة حبسه ؛ لأنها ظالمة مانعة له من التمكين منها ، وإن كان الزوج قادرا على أداء ما حبسته عليه فمنعه بعد الطلب ؛ فلها النفقة مدة حبسه إذا كانت باذلة للتمكين ؛ لأن المنع منه لا منها . (وتشطر) النفقة (لناشز ليلا) بأن تطيع نهارا وتمتنع ليلا (أو ناشز نهارا) فقط بأن تطيعه ليلا وتعصيه نهارا ؛ فتعطى نصف نفقتها (أو) ناشز (بعض أحدهما) أي : الليل أو النهار فتعطى نصف نفقتها أيضا ، لا بقدر الأزمنة ؛ لأن التقدير بالأزمنة يعسر جدا . (وبمجرد إسلام) زوجة (**مرتدة** مدخول بها) تلزمه نفقتها (وبمجرد إسلام مجوسية) ونحوها (متخلفة) عن زوجها في عدتها بأن أسلم قبلها (ولو في غيبة زوج ؛ تلزمه) نفقتها ؛ لأن إسقاط النفقة فيهما لحصول الفرقة بينهما كسقوطها بالطلاق ، فإذا رجعت عن ذلك ، فالنكاح بحاله فعادت النفقة ، ولا تلزم زوجا غائبا النفقة (إن أطاعت ناشز) في غيبته (حتى يعلم) الزوج بطاعتها (ويمضي ما) أي : زمن (يقدم) الزوج (في مثله) ؛ لأن الزوج إذا لم يعلم بالتمكين ؛ فالمنع مستمر في جهته ، فإذا قدم وعلم ؛ عادت النفقة ؛ لحصول التمكين ، وإن لم يقدم ومضى زمن يقدم في مثله ؛ عادت النفقة ؛ لأن المنع حينئذ من جهته .

---

(١) مطالب أولي النهى، ٥٩١/٥

". (١)

" (عبد أو أمة) بدل من غرة وأصلها الخيار سمي بها العبد والأمة ؛ لأنهما من أنفس الأموال ووجه وجوب الغرة في الجنين حديث أبي هريرة . قال : (اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فاختصموا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى أن دية جنينها عبد أو أمة وقضى بدية المرأة على عاقلتها وورثها ولدها ومن معه . (١) قوله (قيمتها خمس من الإبل) صفة لغرة وذلك نصف عشر الدية وروي ذلك عن عمر وزيد ؛ لأنه أقل ما قدره الشرع في الجناية وهو أرش الموضحة وأما الأنملة فقدرها ثبت بالحساب من دية الأصبع (موروثة عنه) ؛ أي : الجنين (كأنه سقط حيا) ثم مات ؛ لأنها بدله ولأنها دية آدمي فوجب أن تورث عنه كسائر الديات (فلا حق فيها لقاتل) لأنه لا يرث المقتول (ولا كامل رق) لأنه مانع للارث ويرث المبعض منها بقدر حريته كغيرها . | (فيرثها) ؛ أي : الغرة (عصبة سيد قتل ولده من أمة) كأن ضرب بطن أم ولده فأسقطت ولدها منه ؛ فلا يرثه هو لأنه قاتل ويرثه من عداه من ورثته وكذا لو ضرب السيد بطن عتيقته فأسقطت جنينها كان عليه غرة يرثها أم الجنين وعصبة السيد دونه ؛ لأنه قاتل . | (وتعدد الغرة بتعدد جنين وإن ألقت) بجناية (رأسين أو أربع أيد) أو أرجل (فغرة واحدة) لأنه يجوز أن يكون ذلك من جنين واحد وما زاد مشكوك فيه فلم يجب به شيء (أو) ألقت (ما ليس فيه صورة آدمي) أو ألقت مضغة فشهد ثقات من القوابل أنه مبدأ خلق آدمي لو بقي تصور آدميا (فلا شيء فيه) لأنه ليس بولد (كما لو ضرب بطن حربية) حامل (أو) بطن (مرتدة) حامل (فأسلمت ثم ألقته ميتا) فلا شيء فيه . | (ويتجه) (هذا) المذكور من أنه لا شيء فيه (إن) كانت قد (حملت به

١- (متفق عليه)

". (٢)

" يلزم من نفى وجوب الغسل نفي الحد وأولى قاله في الفروع والمبدع فيؤخذ منه أنه لا حد على من غيب بحائل وهو متجه (من آدمي ولو من خصي أو (من) جاهل العقوبة (أو) تغييب (قدرها) ؛ أي

---

(١) مطالب أولي النهى، ٥/٦٣٤

(٢) مطالب أولي النهى، ٦/١٠٢

: الحشفة (لعدمها في فرج أصلي من آدمي حي ولو دبرا) لذكر أو أنثى ؛ لحديث ابن مسعود : أن رجلا جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : إني وجدت امرأة في البستان فأصبت منها كل شيء غير أني لم أنكحها فقرأ عليه النبي صلى الله عليه وسلم : وأقم الصلاة طرفي النهار وزلفا من الليل إن الحسنات يذهبن السيئات . رواه النسائي فلا حد بتغييب بعض الحشفة المعتاده ولا بتغييب ذكر خنثى مشكل ولا بالتغييب في فرجه ولا بالقبلة والمباشرة دون الفرج ولا بإتيان المرأة المرأة ويعزر في ذلك كله . وأما الرجل المذكور في حديث ابن مسعود فقد جاء تائبا كما يدل عليه ظاهر حاله على أن للامام ترك التعزير إذا رآه كما في المغني والشرح . | الشرط (الثاني انتفاء الشبهة) لحديث : (ادرؤوا الحدود بالشبهات ما استطعتم (فلا يحد من وطئ زوجته) أو سريته (في حيض أو نفاس أو دبر) لأنه وطء صادف ملكا (أو) وطئ (أمته المحرمة أبدا برضاع أو غيره) كموطوءة أبيه أو ابنه أو أم زوجته أو وطئ أمته (المزوجة أو (امته) المعتدة أو (أمته) (**المرتدة** أو) أمته (المجوسية) (أو) وطئ أمة (له فيها) شرك (أو) لولده (فيها) شرك (أو لمكاتبه) فيها شرك (أو لبيت المال فيها شرك وهو) ؛ أي : الواطئ (مسلم حر) فلا حد لشبهة ملك الواطئ أو لولده ؛ لتمكن الشبهه في ملك ولده ؛ لحديث : أنت ومالك لأبيك ولشبهة ملك مكاتب الواطئ وكذا إن كان لبيت المال فيها شرك ؛ لأن لكل مسلم فيه حقا وفي

"(١) ".

" باب حكم المرتد | (وهو) لغة الراجع يقال ارتد فهو مرتد إذا رجع قال تعالى : ! ٢ ٢ [٢] ٢ ! وشرعا (من كفر) نطقا أو اعتقادا أو شكا (ولو) كان (مميزا) فتصح ردته كاسلامه ويأتي طوعا ولو كان هازلا بعد [إسلامه ولو] كان إسلامه (كرها بحق) كمن لا تقبل منه الجزية كعابد وثن إذا قوتل على الإسلام فاسلم ثم ارتد (وكحربي) من أم ولد لمسلم استولى عليها الحربيون ثم أخذت منهم وقد اتت منهم به (وذمي انتقض عهده (وأكرها على الإسلام) بالضرب والحبس فامتنعا منه (واريد قتلهما) فاذا أسلما ثم ارتدا كانا كغيرهما من المرتدين ؛ لأنه اكراه المسلمين بحق وقد اجمع المسلمون على وجوب قتل المرتد ما لم يتب وسنده ما روى عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه . قال : (من بدل دينه

---

(١) مطالب أولي النهى، ١٨٣/٦

(٢) ولا ترتدوا على أدباركم فتنقلبوا خاسرين

فاقتلوه) . رواه الجماعة إلا مسلما . وروي ذلك عن ابي بكر وعمر وعثمان وعلي ومعاذ بن جبل وخالد بن الوليد وغيرهم وسواء الرجل والمرأة ؛ لعموم الخبر وروى الدارقطني (أن امرأة يقال لها أم مروان ارتدت عن الاسلام فبلغ أمرها إلى النبي صلى الله عليه وسلم فأمر أن تستتاب فان تابت وإلا قتلت) وحديث النهي عن قتل المرأة الكافرة ؛ لأنه قال حين رأى امرأة مقتولة وكانت كافرة أصلية ويخالف الكفر الأصلي الطارئ ؛ أذ المرأة لا تجبر على ترك الكفر الأصلي بضرب ولا حبس بخلاف **المرتدة** .

---

(١) ".

" فصل | (ومن ارتد لم يزل ملكه) عن ماله بمجرد ردته كزنا المحصن وكالقاتل في المحاربة (ويملك) مرتد (بتمليك) من هبة واحتشاش وصيد وشراء وايجار نفسه إجارة خاصة أو مشتركة لان عدم عصمته لا ينافي صحة ذلك كالحربي . | (ويمنع) مرتد (التصرف في ماله خاصة) كبيع وهبة ووقف وإجارة لتعلق حق الغير به كمال المفلس (لا) إن تصرف (بوكالة عن غيره) ذكره القاضي وابن عقيل ؛ لأن الحجر عليه لحق المسلمين وغيره ليس كذلك (وتقضى منه ديونه وأروش جناياته ولو جناها بدار حرب أو في فئة **مرتدة** ممتنعة) لأن المرتد تحت حكمنا بخلاف البغاة (أو) كان المرتد (قتل) إنسانا (خطأ) وجبت الدية في ماله كسائر الحقوق عليه وكذا شبه العمد ؛ لأنه لا عاقلة له . قال القاضي : تؤخذ منه في ثلاث سنين كما كانت تؤخذ من عاقلة فان قتل أو مات أخذت في الحال من غير تأجيل . | تنبيه : وإن تزوج المرتد ؛ لم يصح ؛ لأنه لا يقر على النكاح كنكاح الكافر مسلمة أو زوج موليته من نسب أو ولاء أو زوج أمته ؛ لم يصح النكاح لأن النكاح لا يكون موقوفا ولزوال ولايته بالردة . | (وينفق) من مال المرتد (عليه ومن تلزمه نفقته) لوجوبه عليه شرعا كالدين (فان أسلم المرتد نفذ تصرفه) في ماله (وإلا) يسلم بأن مات أو قتل مرتدا (صار ماله فيئا من حين موته مرتدا) لأنه لا وارث له من المسلمين ولا غيرهم وبطل تصرفه الذي كان تصرفه في ردته تغليظا عليه بقطع ثوابه بخلاف المريض .

---

(٢) ".

---

(١) مطالب أولي النهى، ٢٧٥/٦

(٢) مطالب أولي النهى، ٣٠١/٦

" يناله الحكم بصحته مع جهله بها (فيقول في بيع : اشتريت منه هذه العين بكذا أو هو جائز التصرف وتفرقنا عن تراض وكذا إن ادعى عقد إجارة) ويقول (في) دعوى (نكاح تزوجتها بولي مرشد وبشاهدي عدل ورضاها إن كانت لا تجبر) بأن لا تكون لا بكرا ولا ثيبا دون تسع سنين مع أب أو وصية (ولا يحتاج) أن يقول (وليست مرتدة ولا معتدة) لأن الظاهر أنها ليست كذلك (وإن كانت) الزوجة (أمة) وهو حر (ذكر عدم طول وخوف عنت) مع الولي وشاهدي العدل ؛ لأنهما من جمله الشروط . | فائدة وإن ادعى زوجية امرأة فأقرت له بها ؛ سمع إقرارها في الحضر والسفر والغربة والوطن ؛ لأنها أقرت بحق عليها ؛ فقبل إقرارها كسائر الحقوق . | (وإن ادعى استدامة الزوجية فقط) ؛ أي : ولم يدع العقد (لم يحتج لذكر شروط العقد) لأنه يثبت بالاستعاضة التي لا يعلم معها اجتماع الشروط . | (ويجزئ عن تعيين المرأة) المدعى نكاحها (إن غابت ذكر اسمها ونسبها وإن ادعت هي) ؛ أي : المرأة (عقد النكاح وادعت معه نحو نفقة أو مهر ؛ سمعت دعواها) لأنها تدعي حقا لها ؛ نضيفه الى سببه ؛ اشبه سائر الدعاوي ولا تدعي سوى النكاح ؛ فلا تسمع دعواها ؛ لأنه حق للزوج عليها ؛ فلا تسمع دعواها بحق لغيرها . | (ومتى جحد) الزوج (الزوجية ونوى به) ؛ أي : يجحده (الطلاق ؛ لم تطلق) بمجرد ذلك ؛ لأن إنكاره النكاح ليس بطلاق . | (ويتجه) ولو كان جحوده الزوجية (بلفظ لست لي بامرأة) ؛ أي : مع نية الطلاق ؛ لم تطلق كذا قال مع أن قوله لست لي بامرأة من الكنايات الخفية وقد مر في الطلاق أن الكناية الخفية يقع بها طلقة مع النية بلا نزاع (لأن الجحود هنا) ؛ أي : قبل الاتجاه (لعقد النكاح لا لكونها امرأته) وإن كان يعلم أنها ليست امرأته بعدم عقد أو لبينونتها منه ؛ لم تحل له .

(١) ".

"

وكذلك لو أن رجلا تزوج جارية صغيرة رضيعة ثم غاب عنها فأتاه رجل فأخبره أن أمه أو ابنته أو أخته أو ظئره التي أرضعته أرضعت امرأته الصغيرة وهو يريد أن يتزوج أربعا سواها كان هذا والأول الذي وصفت لك من الردة في جميع ما وصفت لك سواء وإن لم يقل هذا ولكنه قال كنت تزوجتها يوم تزوجتها وهي أختك من الرضاعة أو تزوجتها يوم تزوجتها وهي مرتدة عن الإسلام لم ينبغ له أن يتزوج أربعا وإن كان

(١) مطالب أولي النهى، ٦/٥٠٤

الذي أخبره بذلك ثقة مسلما حتى يشهد عنده شاهدا عدل فإذا شهد بذلك شاهدا عدل وسعه أن يتزوج أربعا سواها

---

(١) ".

"قلت أرأيت إن كان الورثة قد أخذوا منه جميع المكاتبة ثم رجع المرتد مسلما لمن يكون ولاء العبد قال للمولى قلت ولم قال لأنه هو الذي كاتبه ألا ترى أنه لو كان عبدا له فدبره وهو مسلم ثم ارتد ولحق بدار الحرب ثم رجع مسلما بعد ما أعتق القاضي العبد فأمضى عتقه كان حرا وكان ولاؤه له دون الورثة و كذلك المكاتب قلت أرأيت المرتد إذا كاتب عبدا له ثم إن العبد جنى جناية ثم قتل السيد مرتدا ما حال العبد قال يدفع بالجناية أو يفدى والمكاتبة باطل قلت أرأيت **المرتدة** إذا كاتبت عبدا لها هل يجوز في حال ردتها قال نعم قلت فان كانت **مرتدة** ولحقت بدار الشرك قال نعم قلت ولم وقد زعمت أن مكاتبة المرتد باطل إذا لحق بدار الشرك أو قتل مرتدا قال ليسا سواء **المرتدة** لا تقتل ولانه لا يحال بينها وبين مالها فمن ثم اختلف ألا ترى أنها لو اشترت شيئا أو باعت جاز لها وعليها وهي في ذلك بمنزلة من لم يرتد قلت أرأيت إذا ماتت وقد كاتبت عبدا لها أيسعى للورثة في

---

(٢) ".

"

وقال أبو حنيفة إن رجع المرتد تائبا قبل قسمة ميراثه وقبل عتق أمهات أولاده ومدبريه فانه لا يعتق واحد منهم وهم رقيق على حالهم ولا يقسم ميراثه ويدفع ذلك كله إليه

وإذا مات المولى وقد كان المرتد أعتقه قبل الردة والمرتد مقيم على حاله في الدار فانه يرثه الرجال من عصبة المرتد دون النساء ولا يرثه المرتد لأنه لا يرث كافر من مسلم وإن أسلم المرتد بعد ذلك لم يأخذ من ميراثه شيئا فان كان للمولى ابنة قد ورثت أباها مع العصبة ثم ماتت الابنة بعد إسلام المرتد كان المرتد يرثها دون الرجال من ورثته وهو مولاها دونهم وإذا أعتقت امرأة عبدا ثم إن المرأة ارتدت عن الاسلام أو

---

(١) المبسوط– إدارة القرآن، ١٣٨/٣

(٢) المبسوط– إدارة القرآن، ١٣٥/٤

أعتقته في ردتها ثم لحقت بدار الحرب **مرتدة** على حالها فسبيت فاشتراها العبد فانها أمة له وتجبر على الاسلام وولاء العبد لقومها على حاله فان أعتقها العبد كانت مولاة له يرثها إن ماتت ولا وارث لها وإن مات العبد ولا وارث له فان المرأة ترثه لأنها أعتقته ويعقل عنه قومها الأولون ولو كان اشتراها غير العبد فأعتقها وكان

---

(١) ".

"الآخر علم بحفر البئر أو لم يعلم لأن الجناية لم تجب ولم يجب بها عقل أرأيتم إن عقل عنه عاقلة المولى الآخر جنايات كثيرة وعقل هو عنهم أيضا ثم وقع في البئر رجل أيتحول ولاؤه إلى المولى الأول أو إلى بيت المال ويبطل هذا كله هذا لا يستقيم والأمر فيه على ما وصفت لك

فان قال قائل فكيف لم يشبه الولاء للذي ينتقل بعتق الأب يعني الرجل الذي والى رجلا ثم يحفر بئرا ثم يحول بولائه وهذا ما لم يقض القاضي بالجناية على العاقلتين اللتين تكون إحداهما عاقلة له ثم يتحول إلى العاقلة الأخرى وقد قلت لو أن رجلا من أهل الكوفة له عطاه بالكوفة وعاقلته أهل ديوان الكوفة جنى جناية فلم يقض بها القاضي حتى حول الإمام ديوانه إلى أهل البصرة فصار معهم ثم رفعه أولياء الجناية إلى القاضي أنه يقضي بذلك على عاقلته بالبصرة فكيف لم يكن الولاء المنتقل مثل هذا قيل لهم لا يشبه هذا الولاء لأن الرجل انتقل من ولاء إلى ولاء فصارت حاله الثانية غير حالته الأولى فصارت حاله حالتين فما كان في الحال الأولى من الجناية فعلى العاقلة الأولى وما كان في الحال الثانية من الجناية فعلى العاقلة الثانية وإن صاحب العاقلتين لم يتحول حاله إنما حاله حالة واحدة وإنما تحولت عاقلته وإنما مثل الولاء المنتقل مثل امرأة مسلمة مولاة لبني تميم جنت جناية أو حفرت بئرا فلم يقض القاضي بالجناية حتى ارتدت عن الإسلام ولحقت بدار الحرب **مرتدة** فسبيت فصارت أمة ثم اشتراها رجل من همدان فأعتقها ثم وقع

---

(٢) ".

"إلا بالقضاء

---

(١) المبسوط- إدارة القرآن، ٢٦٩/٤

(٢) المبسوط- إدارة القرآن، ٦٧٦/٤

قالوا هذا كما تقول لا يلزم العاقلة العقل إلا بالقضاء والولاء المنتقل لا يلزم العاقلة العقل فيه إلا بالقضاء ولكنك تقضي به على الأولين فكيف لم تقض بهذا على الأولين وتجعله مثل الولاء المنتقل فأما الولاء المنتقل فقد وضح بالمرأة المرتدة فاجعل هذا بمنزلة ذلك قيل لهم هذا لا يشبه ذلك أرايتم رجلا من أهل البادية حفر بئرا في البادية ثم إن الإمام أمر بأهل البادية فنقلوا إلى الأمصار فتفرقوا فيها فصاروا أصحاب أعطية وعقلوا زمانا طويلا ثم إن رجلا وقع في تلك البئر أيعود العقل إلى أن يكون على أهل البادية كما كان على الأنساب في الأموال وتكون عليهم الإبل إن كانوا من أهل الإبل أو من أهل الغنم أو من أهل البقر دون الأعطيات وهي الدراهم والدنانير أرأيتم أن كان رجل من أهل العطاء في مصر من الأمصار فحفر بئرا ثم إن الإمام أبطل عطاء ذلك المصر وردهم إلى أنسابهم فتعاقلوا عليهم زمانا طويلا ثم وقع في البئر رجل فمات أيبطل دمه لأن تلك العاقلة قط بطلت حين ذهب الديوان أن العاقلة إنما جعلوا عونا للرجل على جنايته ولم تجن العاقلة شيئا فانما يكون ذلك عليهم يوم يجب المال الذي ينبغي لهم أن يعينوا فيه والرجل لم يخرج من نسبه ولم يتحول إلى غير ذلك إنما جعلت عاقلته قوما ثم صرفت تلك العاقلة بعينها إلى عاقلة أخرى وأنا أقول أيضا أشد من هذا لو أن أهل عطاء الكوفة جنى

". (١)

"يؤمنان بالله واليوم الآخر أن يجتمعا على امرأة في طهر واحد

٢ فإن وطئها الزوج ثم طلقها الزوج وانقضت عدتها فليس ينبغي للمولى أن يقرب واحدة منهما أيضا حتى يزوج أو يبيع

فإن باع إحداهما حل له وطء الأخرى

فإن اشترى التي باع أو ردت عليه بعيب فلا ينبغي له أن يطأ واحدة منهما أيضا حتى يملك فرج الأخرى عليه غيره بلغنا عن عبد الله بن عمر هذا أو نحو من هذا

٣ ولو ارتدت إحداهما عن الإسلام لم يحل له أن يطأ الأخرى لأن المرتدة في ملكه بعد وحرمتها ههنا كحرمة الحيض

---

(١) المبسوط- إدارة القرآن، ٦٧٩/٤

٤ وكذلك لو رهن إحداهما أو أجرها أو دبرها أو لحقها دين أو جنت جناية فإنه لا ينبغي أن يقرب الأخرى لأن هذه لم تخرج من ملكه حتى تدفع بالجناية أو تباع في الدين الذي عليها

٥ ولو كاتب إحداهما أو أعتق بعضها فقضى عليها القاضي

". (١)

"-----

ولا يجوز وطيء كافرة بنكاح ولا ملك يمين، إلا الكتابيات، فنكاح غير الكتابية لا يجوز للمسلم بحال، ونكاح الكتابية يجوز للمسلم سواء كانت حربية أو غير حربية، غير أنها إذا كانت حربية وتزوجها المسلم في دار الإسلام جاز نكاحها من غير كراهة، وإن تزوجها في دار الحرب يجوز نكاحها ويكره هذا، هكذا ذكر محمد رحمه الله في «الأصل» واختلف المشايخ فيه، قال بعضهم: إنما يكره إذا كان من قصده، وقال بعضهم: إنما يكره إذا كان من قصده أن يطأها ثمة كما قال محمد رحمه الله المغازي: إذا دخل دار الحرب بأمته يكره أن يطأها ثمة، وقال بعضهم: إنما يكره إذا كان من قصده أن يستولدها ثمة.

والمرتدة لا يجوز نكاحها على أحد، وكذا المرتد لا يجوز نكاحه مع أحد. وإذا تزوج الرجل بجارية من اكتساب مكاتبه لا يجوز. ولو تزوج بجارية ثم استبرأه المكاتب لا يفسد النكاح، وكذا المكاتب إذا تزوج بجارية من اكتسابه لا يجوز. ولو تزوج بجارية ثم اشتراها بنفسه لا يفسد النكاح.

والفرق: أن الثابت للمولى في اكتساب المكاتب حق الملك لا حقيقة الملك، وحق الملك يمنع ابتداء النكاح ولا يمنع بقاؤه؛ لأن حق الملك ليس إلا الملك الثابت من وجه دون وجه، فاعتبار شبه الوجود إن كان يبقى النكاح، فاعتبار شبه العدم لا يبقى، فلا يجوز نكاح لم يكن بالشك، ولا يبطل نكاح قد كان بالشك.

وإذا زوج الرجل ابنته وهي بالغة برضاها من مكاتبه أو من عبده يجوز، وقد مر هذا فيما تقدم. وإن مات

---

(١) المبسوط- إدارة القرآن، ٥/٢٦٢

المولى ولم يدع مالا آخر سوى هذا المكاتب وترك ابنته هذه وعصبته لا يفسد النكاح؛ لأن المرأة لا تملك شيئا من رقبة زوجها، ولو فسد النكاح في هذه الصورة لفسد من هذا الوجه.." [1]
"_____

وإذا خرج أحد الزوجين من دار الحرب إلى دار الإسلام وترك الآخر كافرا في دار الحرب وقعت الفرقة بينهما عندنا، فبعد ذلك ينظر إن كان الخارج إلى (دار الإسلام) الزوج فلا عدة على المرأة بلا خلاف. وإن كان الخارج هي المرأة فلا عدة لها عند أبي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وقدم مسألة المرأة قبل هذا في فصل ما يجوز من الأنكحة وما لا يجوز. ولو كذلك خرج أحدهما ذميا وقعت الفرقة بينهما، ولو خرج إلينا بأمان لم تقع الفرقة بينهما.

ولو سبي حربي مع أربع نسوة له بطل نكاح الكل عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله سواء تزوجهن في عقدة واحدة أو في عقود متفرقة، بخلاف ما إذا أسلم مع خمس نسوة تحته أو مع أختين لأن في هذه الصورة حال وقوع النكاح لم يكن سبب التحريم قائما؛ لأنه كان حرا وكان نكاح الأربع مشروعا فوجب اعتبار حالة البقاء واعتبار حالة البقاء توجب بطلان الكل؛ لأن الجمع يقوم بالكل بخلاف مسألة الإسلام على ما ذكرنا.

نوع منه في نكاح المرتد

إذا ارتد أحد الزوجين وقعت الفرقة بينهما في الحال، هذا هو جواب ظاهر الرواية وبعض مشايخ بلخ وبعض مشايخ سمرقند رحمهم الله كانوا يفتون بعدم الفرقة بارتداد المرأة حسما لباب المعصية، وعامتهم على أنه تقع الفرقة إلا أنها تجبر على الإسلام، والنكاح مع زوجها الأول لأن الحسم يحصل بالجبر على النكاح الأول، ومشايخ بخارى رحمهم الله، كانوا على هذا.

وفي «المنتقى» عن أبي يوسف رحمه الله برواية ابن سماعة: إذا تكلمت بالكفر وقلبها مطمئن بانت وهي مشركة، ثم إن كانت المرأة هي **المرتدة** ولم يكن الزوج دخل بها فلا مهر، وهذه فرقة بغير طلاق بلا خلاف،

(١) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ١٩٣/٣

وإن كان الزوج هو المرتد ولم يكن دخل بها فلها نصف المهر، وتكون هذه فرقة بغير طلاق عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله، وعند محمد رحمه الله تكون فرقة بطلاق.." (١)

"-----

وكذلك الصغيرة المسلمة إذا بلغت عاقلة وهي لا تعتقد الإسلام ولا تصفه وهي غير معتوهة بانت من زوجها لما ذكرنا، ومحمد رحمه الله سمى هذه في «الكتاب» مرتدة؛ لأنا حكمنا بإسلامها بطريق التبعية، والآن بكفرها، فكانت مرتدة. ولم يذكر في «الكتاب» إذا بلغت فعرفت الإسلام بأن قالت أنا أعقل الإسلام وأعرفه وأقدر على وصفه إلا أني لا أصفه أنها هل تبين من زوجها؟ قيل: يجب أن يكون فيه اختلاف المشايخ على قول من يشترط الإقرار باللسان لصيروته مسلما تبين من زوجها؛ لأنها تركت ما هو الركن بلا عذر وكذلك لم يذكر ما إذا قالت أنا أعقل الإسلام، ولكن لا أقدر على الوصف هل تبين من زوجها قيل يجب أن يكون فيه اختلاف المشايخ على نحو ما بينا، على قول من يشترط الإقرار باللسان تبين من زوجها لأنها تركت ركنا بغير عذر لأن العجز إنما جاء من ناحية الجهل لانعدام الآلة، والجهل في دار الإسلام ليس بعذر، ولو كانت هاتان اللتان بلغتا قد عقلتا الإسلام أو النصرانية قبل أن تبلغا ولكن لم تصفا ذلك ولا غيره لم تبن واحدة منهما من زوجها، فهذا دليل على أن من صدق بقلبة كان مسلما وإن لم يقر لسانه. وهكذا روي عن أبي حنيفة رحمه الله في كتاب العالم والمتعلم، وبه أخذ الشيخ الإمام الزاهد أبو منصور الماتريدي رحمه الله وهو مذهب أبي الحسن الأشعري، وعامة مشايخنا قالوا لا بل الإقرار باللسان شرط لصيرورته مسلما، فتأويل هذه المسألة على قول عامة المشايخ أنهما عقلتا الإسلام قبل البلوغ ولم يصفا ذلك ولا غيره وأنهما لا تبينان من زوجيهما ما دامتا صغيرتين لأنهما ما دامتا صغيرتين؛ كانت تبعية الأبوين باقية، فكانت المسلمة مسلمة والنصرانية نصرانية تبعا. وأما بعد البلوغ فلا. فإن وصفت المجوسية ودانت بانت من زوجها (٢١٦ب١) عند أبي حنيفة رحمه الله هذا بمنزلة الردة، وردة الصبي العاقل صحيحة عندهما وعند أبي يوسف رحمه الله: إن تمجست وكانت مسلمة لا تبين من." (٢)

"-----

وإذا أعتق الرجل أم ولده أو مات عنها فهي كالحرة في حق الحضانة ولا حق للمرتدة في الولد وليس لمن

---

(١) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٢٩٢/٣

(٢) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٢٩٨/٣

سوى الجدتين والأم حق في الولد إذا أكل وشرب ولبس وحده جارية كانت أو غلاما.
وإذا بلغ الولد عند واحدة منهن هذا المبلغ أو بلغ عند الأم والجدتين ما قلنا فالأب أحق بالولد ثم بعده الجد أب الأب يعتبر الأقرب فالأقرب من العصبات، ولا حق لابن العم في حضانة الجارية؛ لأنه ليس بمحرم منها ويحل له نكاحها، فلا يؤتمن عليه وكذلك كل ذي رحم محرم منها إذا كان لا يؤتمن عليها لفسقه ومجانته فلا حق له فيها، وإن لم يكن للجارية من عصبات إلا ابن العم اختار لها القاضي أفضل المواضع؛ لأن الولاية إليه. هكذا ذكر القدوري رحمه الله، وذكر في «الأصل» إذا لم يكن للجارية(٢٢٤ب١) والد، وأخوها أو عمها مخوف عليه فالقاضي لم يفصل بينه وبينها ولكن يجعل معهما امرأة ثقة قال محمد: وإنما يثبت الحق للعصبات في هذه الصغيرة إذا كان على دين الولد، قال محمد رحمة الله عليه: في كل ذكر من قبل النساء كالأخ من الأم والخال لأب ولأم، فلا حق لهم في الولد، وعنه أيضا. إنه يثبت الحق حتى قال: إذا كان لها ابن عم وخال، فالخال أولى وأب الأم أولى من الخال والأخ لأم.

وإذا اجتمع إخوة في درجة واحدة بأن كان الكل لأب وأم، أو لأب فأبينهم صلاحا أولى، فإن استووا في الصلاح فأكبرهم سنا أولى.." (١)

"الفصل الثالث والعشرون: في مسائل الظهار وكفارته

يجب أن تعلم بأن ركن الظهار تشبيه منكوحته بظهر أمه، بأن يقول لامرأته: أنت علي كظهر أمي، فإنه لا يصح الظاهر؛ لأن حكم الظاهر ثبت بالنص والنص خاص في حق المنكوحات، قال الله تعالى: {الذين يظهرون منكم من نسآئهم ما هن أمهتهم إن أمهتهم إلا اللائى ولدنهم وإنهم ليقولون منكرا من القول وزورا وإن الله لعفو غفور} (المجادلة: ٢) وأن تكون المشبه بها محرمة حرمة مؤبدة، حتى لو شبهها بالمحرمة حرمة مؤقتة كالمطلقة ثلاثا لا يصح الظهار؛ لأن الأصل في هذا الباب التشبيه بالأم، وحرمة الأم ثابتة على سبيل التأبيد، وإذا شبهها بذوات محارمة كالعمة والخالة والأخت أو أشباههن ممن حرمت عليه برضاع أو صهرية، كأم المرأة وامرأة الأب كان مظاهرا لأن حرمة هؤلاء مؤبدة.

---

(١) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٣٦٢/٣

ولو شبهها بأخت امرأته أو بامرأة لها زوج أو مجوسية أو **مرتدة** لم يكن مظاهرا؛ لأن حرمة هؤلاء غير مؤبدة. ولو شبهها بامرأة زنى بها أبوه أو ابنه فهو مظاهر في قول أبي يوسف رحمه الله، وقال محمد: لا يكون مظاهرا، وهذا بناء على أن حاكما لو حكم بجواز نكاحها لم ينفذ في قول أبي يوسف، وقال محمد رحمه الله: ينفذ.." (١)

_____"

ولا يجوز ساقط الأسنان لفوات جنس منفعته في حقها وهو منفعة المضغ، ولا يجوز المدبر وأم الولد، ويجوز المكاتب إذا لم يؤد شيئا من بدل الكتابة عندنا، وإن أدى شيئا من بدل الكتابة لا يجوز في «ظاهر الرواية»، وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله أنه يجوز، ولا يجوز مقطوع الإبهامين، ولا ثلاثة أصابع من سواهما، ولا يجوز الختين، ويجزىء الرضيع.

وكذا لا يجوز المجنون والمعتوه، وإن كان يجن ويفيق يجوز، يريد به: إذا أعتقه في حال إفاقته، والمريض الذي في حد مرض الموت لا يجزىء، وإذا كان يجزىء ويخاف عليه يجوز والمرتد يجوز عند بعض المشايخ وعند بعضهم لا يجوز؛ لأن بالردة صار حربيا، ولهذا أحل قتله، فقد صرف الكفارة إلى الحربي فلا يجوز، **والمرتدة** يجوز بلا خلاف ولو أعتق عبدا حربيا في دار الحرب إن لم يخل سبيله لا يجوز، فإن خلى سبيله ففيه اختلاف المشايخ بعضهم قال لا يجوز؛ لأنه صرف الكفارة إلى الحربي.

وروى إبراهيم عن محمد رحمهما الله: إذا أعتق عبدا حلال الدم قد قضي بدمه عن ظهاره، ثم عفي عنه لم يجز.

وفي «البقالي» رواية مجهولة إذا أعتق عبدا حلال الدم قد قضي بدمه ثم عفي عنه، أو كان أبيض العينين فزال البياض، أو كان مرتدا وأسلم أنه يجزئه، وإذا أعتق عبدا على جعل بنية الكفارة لم يجزءه عن الكفارة وإذا سقط الجعل، ويجوز إعتاق الآبق إذا علم أنه حي.

في «المنتقى»: ولو أعتق نصف عبد مشترك بينه وبين غيره عن ظهاره ثم أدى الضمان وأعتق الباقي عن ذلك الظهار لم يجزء في قول أبي حنيفة رحمه الله، وعندهما يجوز إذا كان موسرا؛ لأن الإعتاق عندهما لا يتجزىء، فبإعتاق النصف يصير معتقا للكل، لكن يشترط أن يكون المعتق موسرا؛ لأنه إذا كان معسرا

(١) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٢٣/٤

كان على العبد السعاية في نصيب شريكه، فيكون هذا إعتاقا بعوض، فلا تتأدى به الكفارة، وعند أبي حنيفة رحمه الله لا يجوز.." (١)

"_____

والفرق: أن الفرقة في ارتداد المنكوحة إنما وقعت بمعنى مضاف إليها وهو معصية فسقطت النفقة أصلا فلا يعود بعد ذلك، أما إذا ارتدت وهي معتدة فسبب الوجوب قد تعدد لكن امتنع الوجوب في بعض المدة تعارض أمر وقد زال ذلك فيزول المنع كما في النشوز قال وإن كاتب المعتدة حتى ارتدت التحقت بدار الحرب ثم أسلمت بعد ذلك أو سبيت وأعتقت فلا نفقة لها لأنها لما لحقت بدار الحرب **مرتدة** فسقطت العدة حكم الانقطاع العصمة بتباين الدارين فكان بمنزلة ما لو سقطت العدة بمضي المدة، وهذا الذي ذكرنا كله في الطلاق الثاني والطلقات الثلاث.

جئنا إلى الطلاق الرجعي فنقول: المعتدة بالطلاق الرجعي إذا وطئها ابن الزوج أو قبلها بشهوة وهي مطاوعة وارتدت فحبست أو لم تحبس فلا نفقة لها، لأن في الطلاق الرجعي الفرقة ما وقعت بالطلاق فيكون وقوع الفرقة بسبب وجد منها وهو معصية فيوجب ذلك سقوط النفقة ولا كذلك في الطلاق الثاني والطلقات الثلاث.

قال: المعتدة إذا خرجت من بيت العدة سقطت نفقتها.

هكذا روي عن الضحاك مطلقا، وهذا عندنا ما دامت على النشوز، وإن عادت إلى بيت الزوج كان لها النفقة والسكنى كما في حال قيام النكاح، ثم الخروج من بيت العدة على سبيل الدوم ليس بشرط لسقوط النفقة، فإنها إذا خرجت زمانا وسكنت زمانا لا تستحق النفقة. هكذا ذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في «أدب القاضي» للخصاف في شرح أحاديث باب إثبات الوكالة.

قال: وكذلك إن كانت ناشزة وقت الطلاق ثم عادت إلى بيت الزوج بعد الطلاق تستحق النفقة، وهذا لما ذكرنا أن نفقة العدة تبعا لنفقة النكاح، فتكون هذه الحالة معتبرة بحال قيام النكاح.

والجواب: حال قيام النكاح على هذا الوجه، فكذا حال قيام العدة.." (٢)

---

(١) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٣٤/٤

(٢) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٢٣٤/٤

_____"

وجه ما ذكر في الاستحسان: أنه لا منازع لهذا المخبر فيما أخبر من حيث الحقيقة وهذا ظاهر، ولم يثبت المنازع بإقراره؛ لأن إنكارها الردة وإن كان ثابتا من حيث الظاهر إلا أن المخبر رجع عن هذا الإنكار، وأقر بردتها، فهو بمنزلة ما لو قال ذو اليد: هذا الشيء ملكي لكن قد كان غصبه فلان، ثم رجع عن ظلمه ودفعها إلي، وهناك يصدق ذو اليد في إخباره كذا ههنا.

ذكر شيخ الإسلام رحمه الله في شرح كتاب «الاستحسان» اختلاف الروايتين في ردة المرأة، ولم يذكر ردة الرجل، ذكر شمس الأئمة السرخسي في شرح كتاب الاستحسان اختلاف الروايتين في ردة الرجل، وذكر أن ردة الرجل لا تثبت عند المرأة إلا بشهادة رجلين، أو شهادة رجل وامرأتين على رواية «السير»، وردة المرأة تثبت عند الزوج بخبر الواحد باتفاق الروايات.

قال شمس الأئمة الحلواني: والصحيح في المسألتين روايتان؛ على رواية «السير»: لا تثبت ردة المرأة عند الزوج، ولاردة الزوج عند المرأة إلا بشهادة رجلين، أو شهادة رجل وامرأتين، ثم فرق على رواية كتاب الاستحسان بين هذا وبينما إذا قال للزوج: تزوجتها يوم تزوجتها وهي **مرتدة**، فإنه لا يسعه أن يأخذ بقوله وإن كان عدلا، ومتى أخبر عن ردتها بعد النكاح وسعه أن يصدقه فيما قال، ويتزوج بأختها ،أو أربع سواها إذا كان عدلا (٨٠أ٢).

والفرق: وهو أنه متى أقر بردة مقارنة للنكاح، فقد أقر بالمنازع فيما أخبر؛ لأن إقدامها على النكاح إنكار منها لا يمنع صحة النكاح دلالة، والردة تمنع صحة النكاح، وإذا ثبت إنكارها صار مقرا بالمنازع، فلا يبقى خبره حجة بخلاف ما لو أخبر عن ردة جارية بعد صحة النكاح؛ لأنه لم يقر بالمنازع؛ لأن إقدام المرأة على النكاح لا يكون إنكارا لما يقطع النكاح في المستقبل، فلم يجعل مقرا بالمنازع، ولا كذلك الإقرار بردة مقارنة.

(١) ".

"الفصل الحادي عشر: في شهادة أهل الكفر والشهادة عليهم

_____

شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض مقبولة، اتفقت مللهم أو اختلفت وكذلك شهادة أهل الذمة على

---

(١) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ١٢١/٥

المستأمنين مقبولة، وشهادة المستأمنين بعضهم على بعض مقبولة، إذا كانوا من أهل دار واحدة، وإن كانوا من أهل دارين مختلفين، كالروم والترك لا تقبل وأما شهادة المرتد **والمرتدة** فلا ذكر لها في شيء من الكتب، وقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم: تقبل على الكفار، وقال بعضهم: تقبل على مرتد مثله، والأصح أنها لا تقبل على كل حال، وعن أبي يوسف رحمه الله أنه قال: لا أجيز شهادة اليهودي والنصراني وغيرهما من أهل الذمة إذا سكروا؛ لأن السكر حرام في الأديان كلها، فيوجب سقوط العدالة، وإذا شهد شاهدان من أهل الكفر على شهادة شاهدين من أهل الإسلام على كافر لا تقبل شهادتهما؛ لأنها شهادة على كافر قامت على إثبات أمر على المسلم؛ لأنها قامت على إثبات شهادة المسلم، فلا تقبل قياسا على ما لو شهدا على المسلم بمال، وكذلك إذا شهدا على قضاء قاض من قضاة المسلمين لكافر على كافر، لا تقبل شهادتهما لأنها قامت على إثبات أمر على المسلم، لأنها قامت على القاضي بإثبات قضائه، وهذا بخلاف ما لو شهدا على كافر بمال، فإنه تقبل شهادتهما وإن كان فيه إيجاب القضاء على القاضي المسلم، وذلك لأن إيجاب القضاء على القاضي غير مضاف إلى شهادتهما لا نصا ولا اقتضاء.." (١)

"_____

امرأة **مرتدة** ادعت على رجل أنه تزوجها في حال إسلامها على ألفي درهم، ودخل بها وطلقها، ثم كانت الردة، وأنكر الزوج ذلك كله، ومهر مثلها ألف، فشهد لها شاهدان بالنكاح بألفي درهم، وقضى القاضي بشهادتهم، وشهد آخران على الدخول والطلاق أمس، وأنها ارتدت اليوم، وقضى القاضي بشهادتهم، ثم رجعوا جميعا عن شهادتهم، فشهود النكاح لا يضمنون للزوج شيئا؛ لأن الشهود إنما يضمنون عند الرجوع ما قضى القاضي بشهادتهم، والقاضي ما قضى بشيء من المهر على الزوج بشهادة شهود النكاح؛ لأنه قارن القضاء بالمهر ما يمنع القضاء به: وهو ردة المرأة قبل الدخول إذ الدخول لم يكن ثابتا وقت القضاء بشهادة شهود النكاح؛ لأنه قارن القضاء بالمهر ما يمنع القضاء به.

ولهذا (لو) قلنا: لو عاين القاضي النكاح مع التسمية ثم عاين ارتدادها قبل الدخول لم يقض على الزوج بشيء من المهر، فعلم أن القاضي لم يقض بالمهر بشهادة شهود النكاح، فلا يضمنون ذلك.

بخلاف ما إذا لم ترتد المرأة والمسألة بحالها حيث يضمن شهود النكاح للزوج، لأن هناك وقع القضاء بشهادتهم بالمسمى إذ المانع وهو الردة لم يقارن القضاء ثمة، فضمنوا ما زاد على مهر المثل وهو ألف

---

(١) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٩/٣٥٤

درهم، أما ههنا بخلافه.

قال: وشهود الدخول والطلاق يضمنون للزوج ألفي درهم؛ لأن القاضي إنما يقضي بألفي درهم بشهادتهم؛ لأنه لم يقارن القضاء بالمهر بشهادتهم ما يمنع القضاء به؛ لأن ردة المرأة بعد الدخول لا تنافي المهر؛ فصاروا مثبتين على الزوج ألف درهم، أو مذكرين ذلك عليه بغير عوض، فيضمنون ذلك له عند الزوج.

ولو وقع القضاء بالشهادتين جميعا فهذا وما لو وقع القضاء بشهادة شهود النكاح أولا سواء، لأن شهود النكاح يجعل متقدما، وشهود الدخول يجعل متأخرا كما هو الأصل إلا إذا وجد دليل مغير ولم يوجد.." (١)

" { باب الارتداد واللحاق بدار الحرب }

قوله : الولدان فيء ولأن **المرتدة** تسبى والولد يتبع الأم في الرق والملك

قوله : ويجبر لأنه قد كان أصل الإسلام لأبويه والولد تابع للأبوين في الإسلام ولو كان له أصل الإسلام بنفسه كان مجبراعلى الإسلام إذا سبي فهذا مثله

قوله : ولا يجبر لأن أصل الإسلام إنما كان لجده وقد بينا أن النافلة لا يكون مسلما بإسلام الجد فلهذا لا يجبر على الإسلام ويكون حكمه كحكم سائر الكفار

قوله : فلا بأس لأن النبي صلى الله عليه و سلم صالح بني نجران على ألف ومائتي حلة وهم نصارى العرب

قوله : فيء لأنه لما صح تقريرهم على الكفر بالجزية يصح تقريرهم بضرب الرق عليهم لأنهما سواء فى المعنى

قوله : لم يفعل ذلك لقوله (عليه الصلاة و السلام) : لا يقبل من مشركي العرب إلا الإسلام أو السيف

قوله : فنساؤهم وصبيانهم فيء لما روي أنه (صلى الله عليه وعلى آله وسلم) سبى ذرية أو طاس ولأن قتل هؤلاء حرام فصح استرقاقهم

قوله : قتل لأنه لما لم يجز تقريرهم على الكفر بالجزية لم يجز تقريرهم عليه بالاسترقاق أيضا

قوله : فلا بأس لأنها ثابتة بالسنة لكن إنما يجوز ذلك عند الحاجة إلى استعداد القتال

---

(١) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٦١٩/٩

قوله : حتى ينظروا إلخ لأنه وقع منهم رجاء الإسلام لكن لا يأخذ على ذلك مالا لأنه يشبه الجزية فإن أخذه لم يرده عليهم لأنه مال لا عصمة له

قوله : فإنه يقضي إلخ بعدما قضى القاضي بلحاق المرتد بدار الحرب يعتق أمهات أولاده ومدبروه والمؤجل من الديون عليه يصير حالا لأن ذلك بمنزلة موته فما ثبت من الحكم إذا مات حقيقة يثبت ههنا

قوله : أخذه أي إن جاء مسلما بعد ذلك فما كان قائما من ماله في يد ورثته له أن يأخذ منهم لأن الوارث خلف الميت لاستغنائه عنه فإذا جاء مسلما فقد احتاج إليه وما أزاله الوارث عن ملكه لا سبيل له عليه لأنهم أزالوا في وقت كان لهم ولاية الإزالة ولا على أمهات أولاده ومدبريه لأن القاضي قضى بعتقهن في وقت كان القضاء جائزا فيه فنفذ قضاؤه

قوله : فكأنه لم يزل مسلما فالمرتد وإن لحق بدار الحرب الحرب لا يعتق أمهات أولاده ما لم يقض القاضي بلحاقه لأن ذلك لا يثبت بنفس الردة بل بالموت وإنما يكون للردة حكم الموت إذا اتصل بها قضاء القاضي

قوله : فهو فيء ولا يكون للورثة لأن هذا مال حربي وحق الورثة إنما يثبت في المال الذي خلفه في دار الإسلام فأما ما لحق به بدار الحرب فلا يثبت فيه حق الورثة وإن كان لحق بدار الحرب ثم رجع وأخذ مالا وأدخله في دار الحرب ثم ظهرنا على ذلك المال رددناه إلى الورثة في قول أبي حنيفة وقال محمد : إن رجع قبل قضاء القاضي بلحاقه فلا سبيل للورثة على هذا المال وإن رجع بعد قضاء القاضي بلحاقه كان للورثة أن يأخذوه إذا وجدوه في الغنيمة قبل القسمة بغير شئ وبعدها بالقيمة ولا خلاف بينهما بالحقيقة ولكن أطلق أبو حنيفة الجواب وقسم محمد وهو على التقسيم فإنه كان عوده قبل قضاء القاضي بلحاقه فاللحاق الأول في حكم الغنيمة وإنما المعتبر اللحاق الثاني والمال فيه معه وكأنه لحق بدار الحرب بماله وأما إذا قضى القاضي بلحاقه فقد صار المال ميراثا لورثته وهو حربي خرج فاستولى على مال الورثة وأحرزه ولو وقع غيره على هذا المال ثم وقع في الغنيمة كان لهم أن يأخذوه قبل القسمة بغير شئ وبعدها بالقيمة فهذا مثله

قوله : جاز ما صنع تصرفات المرتد على أربعة أقسام : نافذ بالاتفاق : كالطلاق والاستيلاد ودعوة الولد وتسليم الشفعة وباطل بالاتفاق : كالنكاح والذبيحة لأنهما يعتمدان الملة ولا ملة له وموقوف بالاتفاق : كالمفاوضة والإرث لأنهما يعتمدان المساواة ولا مساواة بين المسلم والمرتد ما لم يسلم

ومختلف فيه : كالعتق والهبة والكتابة وقبض الديون والإجارة والبيع والشراء

قوله : في الوجهين لأن الصحة تعتمد الأهلية والنفاذ يعتمد الملك وقد وجد فوجب أن ينفذ ولأبي حنيفة أن المرتد حربي مقهور تحت أيدينا والحربي متى قهر توقف يده حتى توقف تصرفاته بالإجماع كذا ههنا

قوله : فإن أبى قتل لقوله صلى الله عليه و سلم : [من بدل دينه فاقتلوه]

قوله : وتجبر **المرتدة** إن كانت حرة وإن كانت أمة وأهلها يحتاجون إلى خدمتها رفعت إليهم يستخدمونها ويجبرونها على الإسلام لأن حبسها لحق الله (تعالى) وحق المولى في خدمتها يقدم على حق الله في حبسها

قوله : بمنزلة المرتد إلا أنه إذا أسر صار فيئا بخلاف المرتد لأن تقريره على الكفر جائز فجاز تقريره بضرب الرق لأنه لم يلتزم الإسلام

قوله : والولاء للمرتد لأنه لما ثبت له حكم الأحياء فصار الإبن بمنزلة وكيله بحكم الخلافة فيما تصرف من ماله

قوله : جميع ذلك لورثته لأنه لما صح تصرفه عندهما بلا توقف صح تملكه فوجب النقل إلى الوارث ولأبي حنيفة أن الإرث وقع مستندا إلى حالة الإسلام من أول زمان الردة لا بعد الردة ليكون فيه توريث المسلم من المسلم وهذا لا ينافي في ما اكتسبه بعد الردة

قوله : ولا يرثه لأن الأمة إذا كانت نصرانية كان الولد مرتدا تبعا لأبيه لأنه أقرب إلى الإسلام لأنه يجبر على الإسلام والأم لا يجبر فالولد يتبع خير الأبوين دينا والأب كذلك لما ذكرنا فيتبعه والمرتد لا يرث وليس بأهل للإرث وإن كانت الجارية مسلمة كان الولد مسلما تبعا لها والمسلم أهل للإرث

قوله : فيما اكتسبه لأن العاقلة لا تعقل عن المرتد وإنما يجب الدية في ماله لكن عند أبي حنيفة ماله الذي كسب في الإسلام وعندهما الكسبان جميعا ماله

قوله : نصف الدية لأن اعتراض الردة أوجب إهدار الجناية لحصوله في محل غير معصوم فإذا أسلم وجب أن لا ينتقل ولأبي حنيفة وأبي يوسف أن الجناية وقعت فى محل معصوم وتمت في محل معصوم فوجب الضمان كما لو لم يتحلل الردة في البين

قوله : وما بقي فهو للورثة هذا لا يشكل على أصلهما لأن عندهما أكساب الردة تكون ملكا للمرتد كأكساب الإسلام وإنما يشكل على أصل أبي حنيفة لأن أكساب الردة عنده لا يكون للمرتد وههنا جعله ملكا للمكاتب وإنما كان كذلك لأن المكاتب إنما يملك أكسابه بسبب الكتابة والكتابة لا تتوقف بالردة فكذلك الملك لا يتوقف

قوله : فهما على نكاحهما وقال زفر : يبطل النكاح لأن المرتد ليس من أهل النكاح وبقاء الشئ بغير الأهل مستحيل ولنا إجماع الصحابة لما روى : أن بني حنيفة ارتدوا ثم أسلموا ولم يأمرهم الصحابة أنهم يفرقون

قوله : فسد النكاح وكذلك إن ارتدا معا وأسلم أحدهما قبل الآخر إلا أن في الردة يتعجل الفساد قبل الدخول وبعده وفي إسلام أحد الزوجين لا يتعجل قبل الدخول وبعده غير أنه إن كان في دار الإسلام يتوقف على قضاء القاضي أيهما أسلم وإن كان في دار الحرب يتوقف على مضي ثلاث حيض

قوله : هي فرقة بغير طلاق إلخ لأبي يوسف أن هذه فرقة بسبب يشترك فيه الزوجان فلا يكون طلاقا كما إذا ملك أحدهما صاحبه ولمحمد أن هذه فرقة من جهة الزوج فصار طلاقا ولأبي حنيفة أن الفرقة بالردة تقع بمعنى التنافي لا يصلح أن يكون مستفادا بالملك ليكون طلاقا وفي الإباء وقعت بسبب فوات تمرات النكاح وذلك مضاف إلى الزوج فشابه الفرقة بسبب الجب والعنة وذلك فرقة بطلاق كذا ههنا

قوله : وقال محمد إلخ إن ارتدا معا ثم أسلم الزوج بعد ذلك بانت المرأة منه بغير طلاق ولا يتوارثان لأنه حال الفرقة على إصرارها على الكفر بعد إسلام الزوج وهي ليست بمشرفة على الهلاك حتى يرث الزوج منها بسبب القرابة وهي لا ترث إن مات وإن كانت المرأة هي التي أسلمت فالفرقة تكون أيضا لغير طلاق إلا في قول محمد وهي ترثه إذا مات قبل انقضاء العدة ." (١)

"*** فتاوى السغدي ج١/ص٢٦٢

مطلب نكاح المرتد

واما الردة فليس للمرتد ان ينكح مسلمة ولا ذمية ولا حربية مرتدة الى دينه او دين غيره فان نكح فالنكاح باطل

وليس للمرتدة ان تنكح مسلما ولا ذميا ولا حربيا ولا مرتدا الى دينها او الى دين غيرها فان نكحت فنكاحها

---

(١) النافع الكبير، ص/٣٠٣

باطل

الحبلى من الغير

وأما الحبلى من الغير فإنه لا يحل نكاحها ولا يحل وطؤها حتى تضع حملها

الحبلى من الزنا واما الحبلى من الزنا فانه يحل نكاحها ولا يحل وطؤها حتى تضع حملها

الزنا

واما الزنا فان الرجل اذا زنى بامرأة او المرأة زنت بغيره لم ينكحها حتى تحيض وتطهر وان تزوجها لا يطأها حتى يستبرئها بحيضه ولا استبراء في النكاح

الحرمة المؤقتة في ملك اليمين

وكذلك جميع ما ذكرناه في الحرمة المؤقتة في النكاح فهو في الملك كذلك الا في خصلتين وهو ان لا وقت عليه في عددهن ويجوز تسرى." (١)

"*** فتاوى السغدي ج٢/ص٦٩٤

وقال ابو حنيفة وصاحباه وابو عبد الله لايقتل لانه اذا اظهر اسلامه فقد حقن دمه

تارك الصلاة

والخامس تارك الصلاة متعمدا فانه يقتل فى قول الشافعي

وفى قول ابي حنيفة وصاحبيه وابي عبد الله لايقتل ويعزر على ذلك

الساحر

والسادس الساحر فانه يقتل فى قول ابي حنيفة وصاحبيه ولا يقتل فى قول ابي عبد الله ولكن يحبس ان خيف ان يفسد

ساب الرسول

والسابع من سب رسول الله الله صلى الله عليه وسلم فانه مرتد وحكمه حكم المرتد ويعفل به ما يفعل بالمرتد

الزاني المحصن

والثامن الزاني المحصن وقد ذكرنا حكمه فى الحدود

---

(١) النتف في الفتاوى، ٢٦٢/١

القاتل عمدا

والتاسع قاتل المسلم او الذمي متعمدا وقد ذكرنا حكمه ايضا فى كتاب الديات والحدود

المرتدة

والعاشر المرتدة وقد سبق ذكرها فى أول هذا الكتاب." (١)

"ويكره جوائز السلطان فى هذا الزمان

وكل من غلب الحرام على ماله

وان يؤكل من طعامه وان تجاب دعوته الا من ضرورة او عذر

ويكره طعام الأرض المغصوبة والصلاة فيها والدخول وكذلك يكره ان يمشي فى أرض غيره اذا كان يضره

ويكره المثلة بالناس وبالبهائم

ويكره ان يقتل الحربي والمرتد قبل ان يستتاب

ويكره ان تقتل المرتدة

ويكره ترك السجدة عند التلاوة فى الصلاة وفى غير الصلاة

ويكره ان يتخذ الرجل شيئا من القرآن فيقرأه في الصلاة ولا يجاوز الى غيره

ويكره ان يحمل الجنازة بين عودى الجنازة

وتكره الصلاة على النصارى

وتكره ان يصلي وفوق رأسه بالسقف وبحذائه صورة معلقة او في البيت تصاوير

ويكره شد الاسنان بالذهب اذا انكسرت

ويكره الادهان في آنية الفضة

ويكره لمن بانت منه ان يعيدها

ويكره ان يقبل يد رجل او فمه او شيئا منه

وكره ابو حنيفة المعانقة

---

(١) النتف في الفتاوى، ٢/٦٩٤

وروي عن ابي يوسف انه قال لا بأس بها

ويكره للرجل ان يجعل الراية فى عنق عبده ولا يكره له ان يقيده." (١)

"& باب نكاح أهل الشرك

وإذا تزوج الكافر بغير شهود أو في عدة كافر وذلك في دينهم جائز ثم أسلما أقرا عليه وهذا عند أبي حنيفة وقال زفر رحمه الله النكاح فاسد في الوجهين إلا أنه لا يتعرض لهم قبل الإسلام والمرافعة إلى الحكام وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله في الوجه الأول كما قال أبو حنيفة رحمه الله وفي الوجه الثاني كما قال زفر رحمه الله له أن الخطابات عامة على ما مر من قبل فتلزمهم وإنما لا يتعرض لهم لذمتهم إعراضا لا تقريرا فإذا ترافعوا أو أسلموا والحرمة قائمة وجب التفريق ولهما أن حرمة نكاح المعتدة مجمع عليها فكانوا ملتزمين لها وحرمة النكاح بغير شهود مختلف فيها ولم يلتزموا أحكامنا بجميع الاختلافات ولأبي حنيفة رحمه الله أن الحرمة لا يمكن إثباتها حقا للشرع لأنهم لا يخاطبون بحقوقه ولا وجه إلى إيجاب العدة حقا للزوج لأنه لا يعتقده بخلاف ما إذا كانت تحت مسلم لأنه يعتقده وإذا صح النكاح فحالة المرافعة والإسلام حالة البقاء والشهادة ليست شرطا فيها وكذا العدة لا تنافيها كالمنكوحة إذا وطئت بشبهة فإذا تزوج المجوسي أمه أو ابنته ثم أسلما فرق بينهما لأن نكاح المحارم له حكم البطلان فيما بينهم عندهما كما ذكرنا في العدة ووجب التعرض بالإسلام فيفرق وعنده له حكم الصحة في الصحيح إلا أن المحرمية تنافي بقاء النكاح فيفرق بخلاف العدة لأنها لا تنافيه ثم بإسلام أحدهما يفرق بينهما وبمرافعة أحدهما لا يفرق عنده خلافا لهما والفرق أن استحقاق أحدهما لا يبطل بمرافعة صاحبه إذ لا يتغير به اعتقاده أما اعتقاد المصر بالكفر لا يعارض إسلام المسلم لأن الإسلام يعلو ولا يعلى ولو ترافعا يفرق بالإجماع لأن مرافعتهما كتحكيمهما

ولا يجوز أن يتزوج المرتد مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة لأنه مستحق للقتل والإمهال ضرورة التأمل والنكاح يشغله عنه فلا يشرع في حقه وكذا المرتدة لا يتزوجها مسلم ولا كافر لأنها محبوسة للتأمل وخدمة الزوج تشغلها عنه ولأنه لا ينتظم بينهما المصالح والنكاح ما شرع لعينه بل لمصالحه فإن كان أحد الزوجين مسلما فالولد على دينه وكذلك إن أسلم أحدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما بإسلامه لأن في جعله تبعا له نظرا له ولو كان أحدهما كتابيا والآخر مجوسيا فالولد كتابي لأنه فيه نوع نظر له إذ المجوسية شر والشافعي رحمه الله يخالفنا فيه للتعارض ونحن بينا الترجيح

---

(١) النتف في الفتاوى، ٢/٨١١

". (١)

"أثره في انقطاع الولاية وذلك لا يؤثر في الفرقة كالحربي المستأمن والمسلم المستأمن أما السبي فيقتضي الصفاء للسابي ولا يتحقق إلا بانقطاع النكاح ولهذا يسقط الدين عن ذمة المسبي

ولنا أن مع التباين حقيقة وحكما لا تنتظم المصالح فشابه المحرمية والسبي يوجب ملك الرقبة وهو لا ينافي النكاح ابتداء فكذلك بقاء فصار كالشراء ثم هو يقتضي الصفاء في محل عمله وهو المال لا في محل النكاح وفي المستأمن لم تتباين الدار حكما لقصده الرجوع وإذا خرجت المرأة إلينا مهاجرة جاز لها أن تتزوج ولا عدة عليها عند أبي حنيفة رحمه الله وقالا عليها العدة لأن الفرقة وقعت بعد الدخول في دار الإسلام فيلزمها حكم الإسلام ولأبي حنيفة رحمه الله أنها أثر النكاح المتقدم وجبت إظهارا لخطره ولا خطر لملك الحربي ولهذا لا تجب العدة على المسبية وإن كانت حاملا لم تتزوج حتى تضع حملها وعن أبي حنيفة رحمه الله أنه يصح النكاح ولا يقربها زوجها حتى تضع حملها كما في الحبلى من الزنا وجه الأول أنه ثابت النسب فإذا ظهر الفراش في حق النسب يظهر في حق المنع من النكاح احتياطا

قال وإذا ارتد أحد الزوجين عن الإسلام وقعت الفرقة بغير طلاق وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله إن كانت الردة من الزوج فهي فرقة بطلاق هو يعتبره بالإباء والجامع ما بيناه وأبو يوسف رحمه الله مر على ما أصلنا له في الإباء وأبو حنيفة رحمه الله فرق بينهما ووجه الفرق أن الردة منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة والطلاق رافع فتعذر أن تجعل طلاقا بخلاف الإباء لأنه يفوت الإمساك بالمعروف فيجب التسريح بالإحسان على ما مر ولهذا تتوقف الفرقة بالإباء على القضاء ولا تتوقف بالردة ثم إن كان الزوج هو المرتد فلها كل المهر إن دخل بها ونصف المهر إن لم يدخل بها وإن كانت هي **المرتدة** فلها كل المهر إن دخل بها وإن لم يدخل بها فلا مهر لها ولا نفقة لأن الفرقة من قبلها

قال وإذا ارتدا معا ثم أسلما معا فهما على نكاحهما استحسانا وقال زفر رحمه الله يبطل لأن ردة أحدهما منافية وفي ردتهما ردة أحدهما

(١) الهداية شرح البداية، ٢١٩/١

ولنا ما روي أن بني حنيفة ارتدوا ثم أسلموا ولم يأمرهم الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين بتجديد الأنكحة والارتداد منهم واقع معا لجهالة التاريخ ولو أسلم أحدهما بعد الارتداد معا فسد النكاح بينهما لإصرار الآخر على الردة لأنه مناف كابتدائها

". (١)

"الثلاث النفقة والسكنى ما دامت في العدة ورده أيضا زيد بن ثابت رضي الله عنه وأسامة بن زيد وجابر وعائشة رضي الله عنهم

ولا نفقة للمتوفي عنها زوجها لأن احتباسها ليس لحق الزوج بل لحق الشرع فإن التربص عبادة منها ألا ترى أن معنى التعرف عن براءة الرحم ليس بمراعى فيه حتى لا يشترط فيها الحيض فلا تجب نفقتها عليه ولأن النفقة تجب شيئا فشيئا ولا ملك له بعد الموت فلا يمكن إيجابها في ملك الورثة

وكل فرقة جاءت من قبل المرأة بمعصية مثل الردة وتقبيل ابن الزوج فلا نفقة لها لأنها صارت حابسة نفسها بغير حق فصارت كما إذا كانت ناشزة بخلاف المهر بعد الدخول لأنه وجد التسليم في حق ا لمهر بالوطء وبخلاف ما إذا جاءت الفرقة من قبلها بغير معصية كخيار العتق وخيار البلوغ والتفريق لعدم الكفاءة لأنها حبست نفسها بحق وذلك لا يسقط النفقة كما إذا حبست نفسها لاستيفاء المهر

وإن طلقها ثلاثا ثم ارتدت والعياذ بالله سقطت نفقتها وإن مكنت ابن زوجها من نفسها فلها النفقة معناه مكنت بعد الطلاق لأن الفرقة تثبت بالطلقات الثلاث ولا عمل فيها للردة والتمكين إلا أن **المرتدة** تحبس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس فلهذا يقع الفرق فصل

ونفقة الأولاد الصغار على الأب لا يشاركه فيها أحد كما لا يشاركه في نفقة الزوجة لقوله تعالى { وعلى المولود له رزقهن } والمولود له هو الأب وإن كان الصغير رضيعا فليس على أمه أن ترضعه لما بينا أن الكفاية على الأب وأجرة الرضاع كالنفقة ولأنها عساها لا تقدر عليه لعذر بها فلا معنى للجبر عليه وقيل في تأويل قوله تعالى { لا تضار والدة بولدها } بإلزامها الإرضاع مع كراهتها وهذا الذي ذكرنا بيان الحكم وذلك إذا كان يوجد من ترضعه أما إذا كان لا توجد من ترضعه تجبر الأم على الإرضاع صيانة للصبي عن الضياع

---

(١) الهداية شرح البداية، ١/٢٢١

قال ويستأجر الأب من ترضعه عندها أما استئجار الأب فلأن الأجر عليه وقوله عندها معناه إذا أرادت ذلك لأن الحجر لها وإن استأجرها وهي زوجته أو معتدته لترضع ولدها لم يجز لأن الإرضاع مستحق عليها ديانة قال الله تعالى { والوالدات يرضعن أولادهن }

---

(١) ".

"مدة يمكنه التأمل فقدرناها بالثلاثة ولنا قوله تعالى { فاقتلوا المشركين } من غير قيد الإمهال وكذا قوله عليه الصلاة والسلام من بدل دينه فاقتلوه ولأنه كافر حربي بلغته الدعوة فيقتل للحال من غير استمهال وهذا لأنه لا يجوز تأخير الواجب لأمر موهوم ولا فرق بين الحر والعبد لإطلاق الدلائل وكيفية توبته أن يتبرأعن الأديان كلها سوى الإسلام لأنه لا دين له ولو تبرأعما انتقل إليه كفاه لحصول المقصود قال فإن قتله قاتل قبل عرض الإسلام عليه كره ولا شيء على القاتل ومعنى الكراهية ههنا ترك المستحب وانتفاء الضمان لأن الكفر مبيح للقتل والعرض بعد بلوغ الدعوة غير واجب

وأما **المرتدة** فلا تقتل وقال الشافعي رحمه الله تقتل لما روينا ولأن ردة الرجل مبيحة للقتل من حيث إنه جناية مغلظة فتناط بها عقوبة مغلظة وردة المرأة تشاركها فيها فتشاركها في موجبها ولنا أن النبي عليه الصلاة والسلام نهى عن قتل النساء ولأن الأصل تأخير الأجزية إلى دار الآخرة إذ تعجيلها يخل بمعنى الابتلاء وإنما عدل عنه دفعا لشر ناجز وهو الحراب ولا يتوجه ذلك من النساء لعدم صلاحية البنية بخلاف الرجال فصارت **المرتدة** كالأصلية قال ولكن تحبس حتى تسلم لأنها امتنعت عن إيفاء حق الله تعالى بعد الإقرار فتجبر على إيفائه بالحبس كما في حقوق العباد

وفي الجامع الصغير وتجبر المرأة على الإسلام حرة كانت أو أمة والأمة يجبرها مولاها أما الجبر فلما ذكرنا ومن المولى لما فيه من الجمع بين الحقين ويروى تضرب في كل أيام مبالغة في الحمل على الإسلام

قال ويزول ملك المرتد عن أمواله بردته زوالا مراعى فإن أسلم عادت إلى حالها قالوا هذا عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يزول ملكه لأنه مكلف محتاج فإلى أن يقتل يبقى ملكه كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص وله أنه حربي مقهور تحت أيدينا حتى يقتل ولا قتل إلا بالحراب وهذا يوجب زوال ملكه ومالكيته غير أنه مدعو إلى الإسلام بالإجبار عليه ويرجى عوده إليه فتوقفنا في أمره فإن أسلم جعل العارض

---

(١) الهداية شرح البداية، ٢/٤٥

كأن لم يكن في حق هذا الحكم وصار كأن لم يزل مسلما ولم يعمل السبب وإن مات أو قتل على ردته أو لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه استقر كفره فيعمل السبب عمله وزال ملكه

قال وإن مات أو قتل على ردته انتقل ما اكتسبه في إسلامه إلى ورثته المسلمين وكان ما اكتسبه في حال ردته فيئا وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد

". (١)

"رحمهما الله كلاهما لورثته وقال الشافعي رحمه الله كلاهما فيء لأنه مات كافرا والمسلم لا يرث الكافر ثم هو مال حربي لا أمان له فيكون فيئا ولهما أن ملكه في الكسبين بعد الردة باق على ما بيناه فينتقل بموته إلى ورثته ويستند إلى ما قبيل ردته إذ الردة سبب الموت فيكون توريث المسلم من المسلم ولأبي حنيفة رحمه الله أنه يمكن الاستناد في كسب الإسلام لوجوده قبل الردة ولا يمكن الاستناد في كسب الردة لعدمه قبلها ومن شرطه وجوده ثم إنما يرثه من كان وارثا له حالة الردة وبقي وارثا إلى وقت موته في رواية عن أبي حنيفة رحمه الله اعتبارا للاستناد وعنه أنه يرثه من كان وارثا له عند الردة ولا يبطل استحقاقه بموته بل يخلفه وارثه لأن الردة بمنزلة الموت وعنه أنه يعتبر وجود الوارث عند الموت لأن الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمامه كالحادث قبل ا نعقاده بمنزلة الولد الحادث من المبيع قبل القبض وترثه امرأته المسلمة إذا مات أو قتل على ردته وهي في العدة لأنه يصير فارا وإن كان صحيحا وقت الردة **والمرتدة** كسبها لورثتها لأنه لا حراب منها فلم يوجد سبب الفيء بخلاف المرتد عند أبي حنيفة رحمه الله ويرثها زوجها المسلم إن ارتدت وهي مريضة لقصدها إبطال حقه وإن كانت صحيحة لا يرثها لأنها لا تقتل فلم يتعلق حقه بمالها بالردة بخلاف المرتد

قال وإن لحق بدار الحرب مرتدا وحكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه وأمهات أولاده وحلت الديون التي عليه ونقل ما اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته من المسلمين وقال الشافعي رحمه الله يبقى ماله موقوفا كما كان لأنه نوع غيبة فأشبه الغيبة في دار الإسلام ولنا أنه باللحاق صار من أهل الحرب وهم أموات في حق أحكام الإسلام لانقطاع ولاية الإلزام كما هي منقطعة عن الموتى فصار كالموت إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بقضاء القاضي لاحتمال العود إلينا فلا بد من القضاء وإذا تقرر موته ثبتت الأحكام المتعلقة به

---

(١) الهداية شرح البداية، ١٦٥/٢

وهي ما ذكرناها كما في الموت الحقيقي ثم يعتبر كونه وارثا عند لحاقه في قول محمد رحمه الله لأن اللحاق هو السبب والقضاء لتقرره بقطع الاحتمال وقال أبو يوسف رحمه الله وقت القضاء لأنه يصير موتا بالقضاء **والمرتدة** إذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا الخلاف وتقضى الديون التي لزمته في حال الإسلام مما اكتسبه في حال الإسلام وما لزمه في حال ردته من الديون يقضى مما اكتسبه في حال ردته قال العبد الضعيف عصمه الله هذه رواية عن أبي حنيفة رحمه الله وعنه أنه يبدأ بكسب الإسلام وإن لم يف بذلك

". (١)

"يقضى من كسب الردة وعنه على عكسه وجه الأول أن المستحق بالسببين مختلف وحصول كل واحد من الكسبين باعتبار السبب الذي وجب به الدين فيقضى كل دين من الكسب المكتسب في تلك الحالة ليكون الغرم بالغنم وجه الثاني أن كسب الإسلام ملكه حتى يخلفه الوارث فيه ومن شرط هذه الخلافة الفراغ عن حق المورث فيقدم الدين عليه أما كسب الردة فليس بمملوك له لبطلان أهلية الملك بالردة عنده فلا يقضى دينه منه إلا إذا تعذر قضاؤه من محل آخر فحينئذ يقضى منه كالذمي إذا مات ولا وارث له يكون ماله لجماعة المسلمين ولو كان عليه دين يقضى منه كذلك ههنا وجه الثالث أن كسب الإسلام حق الورثة وكسب الردة خالص حقه فكان قضاء الدين منه أولى إلا إذا تعذر بأن لم يف به فحينئذ يقضى من كسب الإسلام تقديما لحقه وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تقضى ديونه من الكسبين لأنهما جميعا ملكه حتى يجري الإرث فيهما والله أعلم

قال وما باعه أو اشتراه أو أعتقه أو وهبه أو رهنه أو تصرف فيه من أمواله في حال ردته فهو موقوف فإن أسلم صحت عقوده وإن مات أو قتل أو لحق بدار الحرب بطلت وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد يجوز ما صنع في الوجهين اعلم أن تصرفات المرتد على أقسام

نافذ بالاتفاق كالاستيلاد والطلاق لأنه لا يفتقر إلى حقيقة الملك وتمام الولاية

وباطل بالاتفاق كالنكاح والذبيحة لأنه يعتمد الملة ولا ملة له

وموقوف بالاتفاق كالمفاوضة لأنها تعتمد المساواة ولا مساواة بين المسلم والمرتد مالم يسلم

---

(١) الهداية شرح البداية، ١٦٦/٢

ومختلف في توقفه وهو ما عددناه لهما أن الصحة تعتمد الأهلية والنفاذ يعتمد الملك ولا خفاء في وجود الأهلية لكونه مخاطبا وكذا الملك لقيامه قبل موته على ما قررناه من قبل ولهذا لو ولد له ولد بعد الردة لستة أشهر من امرأة مسلمة يرثه ولو مات ولده بعد الردة قبل الموت لا يرثه فيصح تصرفاته قبل المدة إلا أن عند أبي يوسف رحمه الله تصح كما تصح من الصحيح لأن الظاهر عوده إلى الإسلام إذ الشبهة تزاح فلا يقتل وصار **كالمرتدة** وعند محمد رحمه الله تصح كما تصح من المريض لأن من انتحل إلى نحلة لا سيما معرضا عما نشأ عليه قلما يتركه فيفضي إلى القتل ظاهرا بخلاف **المرتدة** لأنها لا تقتل

---

(١) ".

"

وإذا قطعت يد المسلم عمدا فارتد والعياذ بالله ثم مات على ردته من ذلك أو لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما فمات من ذلك فعلى القاطع نصف الدية في ماله للورثة أما الأول فلأن السراية حلت محلا غير معصوم فأهدرت بخلاف ما إذا قطعت يد المرتد ثم أسلم فمات من ذلك لأن الإهدار لا يحلقه الاعتبار أما المعتبر فقد يهدر بالإبراء فكذا بالردة وأما الثاني وهو ما إذا لحق ومعناه إذا قضى بلحاقه فلأنه صار ميتا تقديرا والموت يقطع السراية وإسلامه حياة حادثة في التقدير فلا يعود حكم الجناية الأولى فإذا لم يقض القاضي بلحاقه فهو على الخلاف الذي نبينه إن شاء الله تعالى قال فإن لم يلحق وأسلم ثم مات فعليه الدية كاملة وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وقال محمد وزفر في جميع ذلك نصف الدية لأن اعتراض الردة أهدر السراية فلا ينقلب بالإسلام إلى الضمان كما إذا قطع يد مرتد فأسلم ولهما أن الجناية وردت على محل معصوم وتمت فيه فيجب ضمان النفس كما إذا لم تتخلل الردة وهذا لأنه لا معتبر بقيام العصمة في حال بقاء الجناية وإنما المعتبر قيامها في حال انعقاد السبب وفي حال ثبوت الحكم وحالة البقاء بمعزل من ذلك كله وصار كقيام الملك في حال بقاء اليمين

وإذا ارتد المكاتب ولحق بدار الحرب واكتسب مالا فأخذ بماله وأبى أن يسلم فقتل فإنه يوفي مولاه مكاتبته وما بقي فلورثته وهذا ظاهر على أصلهما لأن كسب الردة ملكه إذا كان حرا فكذا إذا كان مكاتبا

---

(١) الهداية شرح البداية، ١٦٧/٢

وأما عند أبي حنيفة فلأن المكاتب إنما يملك أكسابه بالكتابة والكتابة لا تتوقف بالردة فكذا أكسابه ألا ترى أنه لا يتوقف تصرفه بالأقوى وهو الرق فكذا بالأدنى بطريق الأولى

وإذا ارتد الرجل وامرأته والعياذ بالله ولحقا بدار الحرب فحبلت المرأة في دار الحرب وولدت ولدا وولد لولدهما ولد فظهر عليهم جميعا فالولدان فيء لأن **المرتدة** تسترق فيتبعها ولدها ويجبر الولد الأول على الإسلام ولا يجبر ولد الولد وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله أنه يجبر تبعا للجد وأصله التبعية في الإسلام وهي رابعة أربع مسائل كلها على الروايتين والثانية صدقة الفطر والثالثة جر الولاء والأخرى الوصية بالقرابة

قال وارتداد الصبي الذي يعقل ارتداد عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويجبر على الإسلام ولا يقتل وإسلامه إسلام لا يرث أبويه إن كانا كافرين وقال أبو يوسف ارتداده

---

(١) ".

"المطلقة الثلاث انتقضت عدتي وتزوجت بزوج آخر ودخل بي ثم طلقني وانقضت عدتي فلا بأس بأن يتزوجها الزوج الأول وكذا لو قالت جارية كنت أمة لفلان فأعتقني لأن القاطع طارىء ولو أخبرها مخبر أن أصل النكاح كان فاسدا أو كان الزوج حين تزوجها مرتدا أو أخذها من الرضاعة لم يقبل قوله حتى يشهد بذلك رجلان أو رجل وامرأتان وكذا إذا أخبره مخبر أنك تزوجتها وهي **مرتدة** أو أختك من الرضاعة لم يتزوج بأختها أو أربع سواها حتى يشهد بذلك عدلان لأنه أخبر بفساد مقارن والإقدام على العقد يدل عل صحته وإنكار فساده فثبت المنازع بالظاهر بخلاف ما إذا كانت المنكوحة صغيرة فأخبر الزوج أنها ارتضعت من أمه أو أخته حيث يقبل قول الواحد فيه لأن القاطع طارىء والإقدام الأول لا يدل على انعدامه فلم يثبت المنازع فافترقا وعلى هذا الحرف يدور الفرق ولو كانت جارية صغيرة لا تعبر عن نفسها في يد رجل يدعي أنها له فلما كبرت لقيها رجل في بلد آخر فقالت أنا حرة الأصل لم يسعه أن يتزوجها لتحقق المنازع وهو ذو اليد بخلاف ما تقدم

قال وإذا باع المسلم خمرا وأخذ ثمنها وعليه دين فإنه يكره لصاحب الدين أن يأخذ منه وإن كان البائع نصرانيا فلا بأس به والفرق أن البيع في الواجه الأول قد بطل لأن الخمر ليس بمال متقوم في حق

---

(١) الهداية شرح البداية، ٢/١٦٩

المسلم فبقي الثمن على ملك المشترى فلا يحل أخذه من البائع وفي الوجه الثاني صح البيع لأنه مال متقوم في حق الذمي فملكه البائع فيحل الأخذ منه

قال ويكره الاحتكار في أقوات الآدميين والبهائم إذا كان ذلك في بلد يضر الاحتكار بأهله وكذلك التلقي فأما إذا كان لا يضر فا بأس به والأصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام الجالب مرزوق والمحتكر ملعون ولأنه تعلق به حق العامة وفي الامتناع عن البيع إبطال حقهم وتضييق الأمر عليهم فيكره إذا كان يضر بهم ذلك بأن كانت البلدة صغيرة بخلاف ما إذا لم يضر بأن كان المصر كبيرا لأنه حابس ملكه من غير إضرار بغيره وكذا التلقي على هذاالتفصيل لأن النبي عليه الصلاة والسلام نهى عن تلقي الجلب وعن تلقي الركبان قالوا هذا إذا لم يلبس المتلقي على التجار سعر البلدة فإن لبس فهو مكروه في الوجهين لأنه غادر بهم وتخصيص الاحتكار بالأقوات كالحنطة والشعير والتبن والقت قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف رحمه الله كل ما أضر بالعامة حبسه فهو احتكار وإن كان ذهبا أو فضة أو ثوبا وعن محمد رحمه الله أنه قال لااحتكار في الثياب فأبو يوسف رحمه الله اعتبر حقيقة الضرر إذ هو المؤثر في الكراهة وأبو حنيفة رحمه الله

". (١)

"بالإجماع اعتبارا لاعتقادهم إلا إذا كان لقوم بأعيانهم لوقوعه تمليكا لأنهم معلومون والجهة مشورة

ومنها إذا أوصى بما يكون قربة في حقنا وفي حقهم كما إذا أوصى بأن يسرج في بيت المقدس أو يغزى الترك وهو من الروم وهذا جائز سواء كانت لقوم بأعيانهم أو بغير أعيانهم لأنه وصية بما هو قربة حقيقة وفي معتقدهم أيضا

ومنها إذا أوصى بما لا يكون قربة لا في حقنا ولا في حقهم كما إذا أوصى للمغنيات والنائحات فإن هذا غير جائز لأنه معصية في حقنا وفي حقهم إلا أن يكون لقوم بأعيانهم فيصح تمليكا واستخلافا وصاحب الهوى إن كان لا يكفر فهو في حق الوصية بمنزلة المسلمين لأنا أمرنا ببناء الأحكام على الظاهر وإن كان يكفر فهو بمنزلة المرتد فيكون على الخلاف المعروف في تصرفاته بين أبي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله وفي **المرتدة** الأصح أنه تصح وصاياها لأنها تبقى على الردة بخلاف المرتد لأنه يقتل أو يسلم

---

(١) الهداية شرح البداية، ٩٢/٤

قال وإذا دخل الحربي دارنا بأمان فأوصى لمسلم أو ذمي بماله كله جاز لأن امتناع الوصية بما زاد على الثلث لحق الورثة ولهذا تنفذ بإجازتهم وليس لورثته حق مرعي لكونهم في دار الحرب إذ هم أموات في حقنا ولأن حرمة ماله باعتبار الأمان والأمان كان لحقه لا لحق ورثته ولو كان أوصى بأقل من ذلك أخذت الوصية ويرد الباقي على ورثته وذلك من حق المستأمن أيضا ولو أعتق عبده عند الموت أو دبر عبده في دار الإسلام فذلك صحيح منه من غير اعتبار الثلث لما بينا وكذلك لو أوصى له مسلم أو ذمي بوصية جاز لأنه ما دام في دارالإسلام فهو في المعاملات بمنزلة الذمي ولهذا تصح عقود التمليكات منه في حال حياته ويصح تبرعه في حياته فكذا بعد مماته

وعن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله أنه لا يجوز لأنه مستأمن من اهل الحرب إذ هو على قصد الرجوع ويمكن منه ولا يمكن من زيادة المقام على السنة إلا بالجزية ولو أوصى الذمي بأكثر من الثلث أو لبعض ورثته لا يجوز اعتبارا بالمسلمين لأنهم التزموا أحكام الإسلام فيما يرجع إلى المعاملات ولو أوصى لخلاف ملته جاز اعتبارا بالإرث إذ الكفر كله ملة واحدة ولو أوصى لحربي في دار الإسلام لا يجوز لأن الإرث ممتنع لتباين الدارين والوصية اخته والله أعلم

". (١)

"الموقف لا عند الصخرات ، وتكون قاعدة وهو راكب ، وتلبس في إحرامها الخفين ، وتترك طواف الصدر لعذر الحيض ، وتؤخر طواف الزيارة لعذر الحيض وتكفن في خمسة أثواب ، ولا تؤم في الجنازة . ولو فعلت سقط الفرض بصلاتها ، ولا تحمل الجنازة وإن كان الميت أنثى ، ويندب لها نحو القبة في التابوت ، ولا سهم لها وإنما يرضخ لها إن قاتلتولا تقتل **المرتدة** والمشركة ، ولا تقبل شهادتها في الحدود والقصاص ، وتعتكف في بيتها ،ويباح لها خضب يديها ورجليها بخلاف الرجل إلا لضرورة . والتضحية بالذكر أفضل منها .

وهي على النصف من الرجل : في الإرث والشهادة والدية نفسا أو بعضا ، ونفقة القريب ، ولا ينبغي أن تولى القضاء ، وإن صح منها في غير الحدود والقصاصوبضعها مقابل بالمهر دون الرجل ، وتجبر الأمة على النكاح دون العبد في رواية ، والمعتمد عدم الفرق بينهما في الجبر ، وتخير الأمة إذا أعتقت بخلاف

---

(١) الهداية شرح البداية، ٢٥٧/٤

العبد ولو كان زوجها حرا ، ولبنها محرم في الرضاع دونه .

وتقدم على الرجال في الحضانة والنفقة على الولد الصغير وفي النفر من مزدلفة إلى منى وفي الانصراف من الصلاة ، وتؤخر : في جماعة الرجال والموقف وفي اجتماع الجنازة عند الإمام ؛ فتجعل عند القبلة ، والرجل عند الإمام وكذا في اللحدوتجب الدية بقطع ثديها أو حلمته بخلافه من الرجل فإن فيه الحكومة ، ولا قصاص بقطع طرفها بخلافه ولا مساومة عليها ،ولا تدخل مع العاقلة ؛ فلا شيء عليها من الدية لو قتلت خطأ بخلاف الرجل فإن القاتل كأحدهم . ويحفر لها في الرجم .

إن ثبت زناها بالبينة وتجلد جالسة والرجل قائما ، ولا تنفى سياسة ، وينفى هو عاما بعد الجلد سياسة لا حدا ، ولا تكلف الحضور للدعوى إذا كانت مخدرة ولا لليمين بل يحضر إليها القاضي أو يبعث إليها نائبه يحلفها بحضرة شاهدين ، ويقبل توكيلها بلا رضاء الخصم إذا كانت مخدرة اتفاقا ، ولا تبتدأ الشابة بسلام وتعزيةولا تجاب ، ولا تشمت وتحرم الخلوة بالأجنبية ويكره الكلام معها . واختلفوا في جواز كونها نبية ، واختار في المسايرة جواز كونها نبية لا رسولة ، لأن." (١)

"

ويكفي تغييب الحشفة أو قدرها من مجبوب الحشفة

ويحصل التحليل بذلك لحصول ذوق العسيلة به ولأنه جماع يوجب الغسل ويفسد الحج أشبه تغييب الذكر

ما لم يكن وطؤها في حال الحيض أو النفاس أو الإحرام أو في صوم الفرض فلا تحل لأنه وطء حرم لحق الله تعالى فلم يحلها كوطء **المرتدة** قال في الكافي وظاهر النص أنه يحلها لدخوله في العموم ولأنه وطء تام في نكاح صحيح تام فأحلها كما لو كان التحريم لحق آدمي مثل أن يطأ مريضة تتضرر بوطئه فإنه لا خلاف في حلها به انتهى

ولا تحل بوطء دبر أو شبهة أو وطء في ملك يمين أو نكاح فاسد أو باطل لقوله تعالى { حتى تنكح زوجا غيره } والنكاح المطلق في الكتاب والسنة إنما يحمل على الصحيح

فلو طلقها الثاني وادعت أنه وطئها وكذبها فالقول قوله في تنصف المهر إن لم يخل بها فإن خلا بها تقرر المهر وإن لم يدخل للحديث

---

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص/٣٢٤

وقولها في إباحتها للأول لأنها لا تدعي عليه حقا ولأنها مؤتمنة على نفسها وعلى ما أخبرت به عن نفسها ولاسبيل إلى معرفة ذلك حقيقة إلا من جهتها كإخبارها بانقضاء عدتها ولمطلقها ثلاثا نكاحها إن غلب على ظنه صدقها

" (١).

"محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة (رضي الله عنهم) : رجل وامرأته ارتدا ولحقا بدار الحرب فحملت في دار الحرب وولدت ولدا وولد لولدها ولد فظهر عليهم جميعا قال : الولدان فيء ويجبر الولد الأول على الإسلام ولا يجبر ولد الولد قوم عرب من أهل الحرب من أهل الكتاب أرادوا أن يؤدوا الخراج ويكونوا ذمة فلا بأس بذلك وإن ظهر عليهم قبل ذلك فهم ونساءهم وصبيانهم فيء وإن أراد مشركوا العرب أن يصيروا ذمة ويعطوا الخراج لم يفعل ذلك وإن ظهر عليهم فنساءهم وصبيانهم فيء ومن لم يسلم من رجالهم قتل ولم يكونوا فيئا وكذلك إن ارتد قوم ونساءهم فصاروا أهل حرب إلا أن نساءهم وصبيانهم يجبرون على الإسلام وإن رأى الإمام موادعة أهل الحرب وأن يأخذ على ذلك مالا فلا بأس وأما المرتدون فيوادعهم حتى ينظروا في أمرهم ولا يأخذ عليهم مالا فإن أخذه لم يرده

رجل ارتد ولحق بدار الحرب فإنه يقضي يعتق أمهات أولاده ويعتق مدبروه من الثلث ويحل ما عليه من الدين ويقضي عنه ويقسم ما له بين ورثته فإن جاء مسلما بعد ذلك نفذ ذلك كله فإن وجد شيئا من ماله بعينه في يد ورثته أخذه وإن جاء مسلما قبل أن يقضي بذلك فكأنه لم يزل مسلما مرتد لحق بماله ثم ظهر على ذلك المال فهو فيء فإن لحق ثم رجع وأخذ مالا ثم ظهر على المال فوجدته الورثة قبل أن يقسم رد عليهم مرتد أعتق أو وهب أو باع أو اشترى ثم أسلم جاز ما صنع وإن لحق أو مات على ردته بطل ذلك كله وقال أبو يوسف ومحمد (رحمهما الله) : يجوز ما صنع في الوجهين وقال محمد (رحمه الله) : هو في ذلك بمنزلة المريض

ويعرض على المرتد حرا كان أو عبدا الإسلام فإن أبى قتل وتجبر المرتدة على الإسلام ولا تقتل حرة كانت أو أمة والأمة يجبرها مولاها." (٢)

---

(١) منار السبيل، ٢/٢٣٣

(٢) الجامع الصغير، ص/١٣٢

"قوله (وإذا ارتد أحد الزوجين عن الإسلام وقعت البينونة بينهما فرقة بغير طلاق) عندهما .
وقال محمد إن كانت الردة من الزوج فهي طلاق وإن كانت منها فهي فرقة بغير طلاق هو يعتبر بالإباء وأبو يوسف مر على أصله في الإباء ؛ لأن من أصله أن إباء الزوج ليس بطلاق فالردة كذلك وأبو حنيفة فرق بينهما ووجهه أن الردة منافية للنكاح والطلاق واقع فتعذرت الردة أن تجعل طلاقا بخلاف الإباء ؛ لأنه يفوت الإمساك بالمعروف فيجب التسريح بالإحسان ولهذا تتوقف الفرقة بالإباء على القضاء ولا تتوقف بالردة وسواء كان ارتداد أحد الزوجين قبل الدخول أو بعده فإنه يوجب فسخ النكاح عندنا قال في الملتقط امرأة ارتدت لتفارق زوجها تقع الفرقة وتجبر على الإسلام وتعزر خمسة وسبعين سوطا وليس لها أن تتزوج إلا بزوجها الأول قال في المصفى يجدد العقد بمهر يسير رضيت أو أبت يعني أنها تجبر على تجديد النكاح .
قوله (فإن كان الزوج هو المرتد وقد دخل بها فلها المهر) ؛ لأنه قد استقر بالدخول قوله (وإن لم يدخل بها فلها النصف) ؛ لأنها فرقة حصلت منه قبل الدخول فصارت كالطلاق قوله (وإن كانت هي المرتدة قبل الدخول فلا مهر لها) ؛ لأنها منعت بضعها بالارتداد فصارت كالبائع إذا أتلف المبيع قبل القبض .
(قوله وإن كانت ارتدت بعد الدخول فلها جميع المهر) ؛ لأنه قد استقر بالدخول ولا نفقة لها ؛ لأن الفرقة من قبلها .
(قوله وإن ارتدا معا ثم أسلما معا فهما." [1]

"قوله (ولا يجوز أن يتزوج المرتد مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة) ؛ لأنه مستحق للقتل والإمهال إنما هو ضرورة التأمل والنكاح يشغله عن التأمل قوله (وكذلك المرتدة لا يتزوجها مسلم ولا كافر ولا مرتد) ؛ لأنها محبوسة للتأمل وخدمة الزوج تشغلها عن التأمل قوله (وإن كان أحد الزوجين مسلما فالولد على دينه وكذا إذا أسلم أحدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما بإسلامه) ؛ لأن في ذلك نظرا للولد والإسلام يعلو ولا يعلى عليه وإنما يتصور أن تكون المرأة مسلمة والزوج كافرا في حال البقاء بأن أسلمت هي ولم يسلم فهما زوجان حتى يفرق بينهما قوله (فالولد على دينه) يعني إذا كان الولد الصغير مع من أسلم أو كان

---

(١) الجوهرة النيرة، ٤/٧٢

الولد في دار الإسلام والذي أسلم في دار الحرب أما إذا كان الذي أسلم في دار الإسلام والولد في دار الحرب لا يكون مسلما بإسلامه حتى أنه يصح سبيه ويكون مملوكا للذي سباه." (١)

"(قوله وإن طلقها ثم ارتدت سقطت نفقتها) سواء كان الطلاق بائنا أو رجعيا .

وفي الهداية إذا طلقها ثلاثا ثم ارتدت سقطت نفقتها وإن مكنت ابن زوجها من نفسها بعد الطلاق فلها النفقة والفرق أن **المرتدة** تحبس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس .." (٢)

"قوله (وأما **المرتدة** فلا تقبل ولكن تحبس حتى تسلم) سواء كانت حرة أو أمة إلا أن الأمة يجبرها مولاها على الإسلام ويفوض ضربها وتأديبها إليه ولا يطؤها وكيفية حبس المرأة أن يحبسها القاضي ثم يخرجها في كل يوم يعرض عليها الإسلام فإن أبت ضربها أسواطا ثم يعرض عليها الإسلام فإن أبت حبسها يفعل بها هكذا كل يوم أبدا حتى تسلم أو تموت والعبد يستتاب فإن أسلم وإلا قتل واكتسابه يكون لمولاه وإذا ارتد الصبي عن الإسلام وهو يعقل فارتداده ارتداد عندهما ويجبر على الإسلام ولا يقتل وإسلامه إسلام حتى لا يرث أبويه الكافرين وإذا مات مرتدا لم يصل عليه .

وقال أبو يوسف ارتداده ليس بارتداد وإسلامه إسلام والذي يعقل هو الذي يعرف أن الإسلام سبب النجاة ويميز الخبيث من الطيب." (٣)

"ومحمد يعتبر حاله يوم يموت أو يقتل أو يحكم بلحاقه بدار الحرب لأن من أصلهما أن ملك المرتد لم يزل بالردة وإنما يزول بالموت أو القتل أو الحكم باللحاق فاعتبر حال الوارث في تلك الحال ومن أصل أبي حنيفة أن ملك المرتد يزول في آخر جزء من أجزاء إسلامه كما يزول ملك المسلم يوم الموت في آخر جزء من أجزاء حياته فكما وجب اعتبار حال وارث المسلم يوم الموت فكذا يعتبر حال وارث المرتد يوم الردة كذا في شرحه .

وفي الهداية إنما يرثه من كان وارثا حالة الردة وبقي وارثا إلى وقت موته في رواية عن أبي حنيفة قالوا وهي رواية الحسن عنه حتى أن من مات قبل ذلك لا يرث وفي رواية عنه أنه يرثه من كان وارثا له عند الردة ولا يبطل استحقاقه بموته بل يخلفه وارثه لأن الردة بمنزلة الموت قالوا وهي رواية أبي يوسف عنه **والمرتدة**

---

(١) الجوهرة النيرة، ٤/٧٤

(٢) الجوهرة النيرة، ٤/٣٣٦

(٣) الجوهرة النيرة، ٦/١٤٠

كسبها لورثتها ؛ لأنه لا حراب منها فلم يوجد سبب الفيء بخلاف المرتد عند أبي حنيفة ويرثها زوجها المسلم إن ارتدت وهي مريضة لأنها فارة وإن كانت صحيحة لا يرثها لأنها لا تقتل فلم يتعلق حقه بمالها بالردة بخلاف المرتد فإنه إذا ارتد وهو صحيح فإنها ترث لأن الزوج يقتل فأشبه الطلاق في المرض." (١)

"قوله (وما باعه أو اشتراه أو تصرف فيه من أمواله في حال ردته موقوف فإن أسلم صحت عقوده وإن مات أو قتل أو لحق بدار الحرب بطلت) وهذا عند أبي حنيفة وعندهما تصرفاته جائزة إلا أن عند أبي يوسف هي كتصرفات الصحيح فلا تبطل بموته ولا يحكم بلحاقه وعند محمد هي كتصرفات المريض فيصح كما يصح من المريض لأن الارتداد يفضي إلى القتل ظاهرا فإذا مات أو حكم بلحاقه جاز عتقه وهبته وصدقته ومحاباته من الثلث عند محمد كما يكون من المريض بخلاف **المرتدة** فإنها لا تقتل فتصرفاتها كتصرفات الصحيح قوله (وإذا عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه إلى دار الإسلام مسلما فما وجده في يد ورثته من ماله بعينه أخذه) لأن الوارث إنما يخلفه لاستغنائه عنه فإذا عاد مسلما احتاج إليه فيقدم عليه ، وأما إذا باعه الوارث قبل الرجوع أو وهبه أو أعتقه فلا رجوع له فيه لأن الملك زال عمن يملكه فصار كملك الموهوب له إذا زال فإنه يسقط حق الرجوع كذلك هذا ولا ضمان على الوارث فيما تصرف فيه قبل رجوعه مسلما ؛ لأنه تصرف على ظاهر ملكه كتصرف الموهوب له وهذا كله إذا لحق وحكم بلحاقه أما إذا رجع مسلما قبل أن يحكم بلحاقه فجميع أمواله على حالها ولا يعتق مدبروه ولا أمهات أولاده." (٢)

"قوله (**والمرتدة** إذا تصرفت في مالها في حال ردتها جاز تصرفها) لأن ملكها لا يزول بردتها ثم هي لا تقتل ولكن تحبس وتجبر على الإسلام فإن ماتت في الحبس أو لحقت كان مالها ميراثا لورثتها ولا يرث زوجها منه شيئا لأن الفرقة وقعت بالردة إلا إذا ارتدت وهي مريضة فماتت من ذلك المرض حينئذ يرث منها لأنها قصدت الفرار والزوج إذا ارتد وهو صحيح فإنها ترث منه ؛ لأنه يقتل فأشبه الطلاق في مرض الموت." (٣)

---

(١) الجوهرة النيرة، ١٤٢/٦

(٢) الجوهرة النيرة، ١٤٤/٦

(٣) الجوهرة النيرة، ١٤٥/٦

باطل بيقين ، ولا وجه إلى التيقن لعدم الأولوية ، ولهما نصف المهر بينهما لجهالة المستحقة فيشتركان فيه ، فإن تزوجهما على التعاقب فسد النكاح الأخيرة ويفارقها ، وإن علم القاضي بذلك فرق بينهما (وإذا طلق امرأته لا يجوز أن يتزوج أختها ولا رابعة حتى تنقضي عدتها) وسواء كان الطلاق بائنا أو رجعيا لبقاء نكاح الأولى من وجه ببقاء العدة والنفقة والسكنى ، والفراش القائم في حق ثبوت النسب والمنع من الخروج والبروز والتزوج بزوج آخر ، فتثبت الحرمة أخذا بالاحتياط في باب الحرمة ، والمعتدة إذا لحقت بدار الحرب مرتدة يحل للزوج نكاح أختها وأربع سواها لسقوط أحكام الإسلام عنها ، وعدة أم الولد إذا أعتقها مولاها تمنع نكاح أختها دون الأربع لأن فراشها قائم فيكون جامعا ماءه في حرم أختين وأنه حرام بالحديث ، وحرمة الأربعة ورد في النكاح ، وقالا : لا يمنع لأن له أن يتزوجها قبل العتق فكذا بعده ، لكن إذا عقد عليها لا يطؤها حتى تنقضي العدة . وجوابه أن فراشها قبل العتق ضعيف يقبل النقل إلى غيره بالنكاح وبعده لا فافترقا ، والعقد قائم مقام الوطء حتى يثبت النسب منه فلا يجوز .

قال : (ولا يجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها) للحديث المشهور ، وهو قوله عليه الصلاة والسلام : ' لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على بنت أخيها ولا على بنت أختها ، فإنكم إذا فعلتم ذلك فقد قطعتم أرحامهن ' ويجوز أن يجمع بين امرأة وابنة زوج كان لها من قبله لأنه لا قرابة بينهما .

(و) المحرمات بالتقديم (لا يجوز نكاح الأمة على الحرة ولا معها ولا في عدتها ، ويجوز نكاح الحرة والأمة على الأمة ومعها في عدتها) لقوله عليه الصلاة والسلام : ' لا تنكح الأمة على الحرة وتنكح الحرة عليها ' وقال أبو يوسف ومحمد : يجوز نكاح الأمة في عدة الحرة من طلاق بائن لأنه ليس بنكاح عليها حتى لو حلف لا يتزوج عليها لا يحنث بهذا . ولأبي حنيفة أن نكاح الحرة قائم من وجه على ما بينا ، واليمين مبناها على المقصود وهو عدم المزاحمة في القسم وقد وجد ؛ ولو تزوج في عقد واحد أربعا من الإماء وخمسا من

الحرائر جاز نكاح الإماء خاصة ، لأنه لا يجوز نكاح واحدة من الحرائر لعدم الأولوية فيبطل نكاحهن فلم توجد المزاحمة .." (١)

""""""""" صفحة رقم ١٢٦ """""""

قال : (وإذا أسلم المجوسي فرق بينه وبين من تزوج من محارمه) أما عندهما فظاهر ، وأما عند أبي حنيفة فلأن المحرمية إذا طرأت على النكاح الصحيح تبطله ، ولأنها تنافي بقاء النكاح ولا كذلك العدة على ما بينا ، ويفرق بينهما بإسلام أحدهما بالإجماع ، ولا يفرق بمرافعة أحدهما عند أبي حنيفة خلافا لهما لقوله تعالى :) فإن جاؤوك فاحكم بينهم ([المائدة : ٤٢] ولأن مرافعة أحدهما لا يبطل حق صاحبه لأنه لا يعتقده ، بخلاف ما إذا اتفقا حيث يفرق بينهم لما تلونا ، ولأنهما رضيا بحكمنا فيلزمهما . قال : (ولا يجوز نكاح المرتد والمرتدة) بإجماع الصحابة ، ولأنه لا فائدة فيه لأن المقصود من شرع النكاح مصالحه ، ولا توجد لأن المرتد يقتل والمرتدة تحبس ، أو نقول لها ملة لهما لأنهما خرجا عن الإسلام ، ولا يقران على ما انتقلا إليه ، ويجوز نكاح النصراني المجوسية واليهودية ، واليهودي النصرانية والمجوسية والمجوسي اليهودية والنصرانية ، لأن الكفر كله ملة واحدة ، كذا روي عن عمر رضي الله عنه ، ولا كفاءة بين أهل الكفر .

قال : (والولد يتبع خير الأبوين دينا) نظرا له حتى لو كان أحدهما مسلما كان مسلما ، ولو أسلم أحدهما ولهما ولد صغير صار مسلما (والكتابي خير من المجوسي) حتى يجوز أكل ذبيحة الكتابي ومنكاحته دون المجوسي . قال : (وإذا أسلمت امرأة الكافر عرض عليه الإسلام) تحصيلا لمصالح النكاح بالإسلام ، لأنها قد فاتت بإسلامها (فإن أسلم فهي امرأته) كما إذا أسلما معا (وإلا فرق بينهما) لأن الإسلام لا يصلح أن يكون سببا للفرقة لما أنه طاعة وعبادة ، فيجعل إباؤه سببا لفوات مصالح النكاح عقوبة (وتكون الفرقة طلاقا) وقال أبو يوسف : لا تكون طلاقا لأنه سبب يشترك فيه الزوجان فلا يكون طلاقا ، كما إذا ملكها أو ملكته . ولهما أن الزوج ترك الإمساك بالمعروف مع القدرة عليه فينوب عنه القاضي في التسريح بالإحسان فيكون قوله كقول الزوج فيكون طلاقا كما في الجب والعنة .

---

(١) الاختيار لتعليل المختار، ٩٩/٣

قال : (وإن أسلم زوج المجوسية ، فإن أسلمت وإلا فرق بينهما بغير طلاق) والفرق أن المرأة ليست من أهل الطلاق فلا ينتقل قول القاضي إليها ، ثم إن كان قبل الدخول فلا مهر لها ، لأن الفرقة جاءت من قبلها ، وإن كان قد دخل بها فلها المهر لأنه تأكد بالدخول (وإن كان الإسلام في دار الحرب تتوقف البينونة في المسألتين على ثلاث حيض قبل الإسلام الآخر) لأنه لا بد من الفرقة بينهما ، ولا قدرة على العرض في دار الحرب فجعلنا ثلاث." (١)

""""""""" صفحة رقم ١٤٦ """"""""

قال : (وتوضع على أهل الكتاب والمجوس وعبدة الأوثان من العجم) أما أهل الكتاب فلقوله تعالى :) قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ([التوبة : ٢٩] إلى أن قال :) من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد ([التوبة : ٢٩] . وأما المجوس فلما روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : ما أصنع بهم ؟ فقال عبد الرحمن بن عوف : سمعت رسول الله عليه الصلاة والسلام يقول : ' سنة بهم سنة أهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم ' فوضع عليهم الجزية . وأما عبدة الأوثان من العجم فلأنه يجوز استرقاقهم فيجوز أخذ الجزية من رجالهم كالكتابي والمجوسي ، أو لأنه لما جاز إبقاؤهم على الكفر بأحد الشيئين وهو الرق جاز بالآخر وهو الجزية .

(ولا يجوز) أخذها من عبدة الأوثان (من العرب و) لا من (المرتدين) لأنه لا يجوز إبقاؤهم على الكفر بالرق فكذا بالجزية ، لأن كفرهم أقبح وأغلظ . أما العرب فإنهم بالغوا في أذاه (صلى الله عليه وسلم) بالتكذيب وإخراجه من وطنه ، فتغلظت عقوبتهم فلا يقبل منهم إلا الإسلام أو

السيف . وقال عليه الصلاة والسلام يوم حنين : ' لو كان يجري على عربي رق لكان اليوم ، وإنما الإسلام أو السيف ' . وأما المرتد فلأنه كفر بعد إسلامه واطلاعه على محاسن الإسلام .

وقال عليه الصلاة والسلام : ' من بدل دينه فاقتلوه ' ويسترق نساء العرب ، لأن النبي (صلى الله عليه وسلم)

استرقهم كما استرق أهل الكتاب ، ولا يجبرون على الإسلام . وأما **المرتدة** فتجبر على ما

---

(١) الاختيار لتعليل المختار، ١٢٦/٣

يأتي إن شاء الله تعالى .

قال : (ولا جزية على صبي ، ولا امرأة ، ولا مجنون ، ولا عبد ، ولا مكاتب ، ولا زمن ، ولا أعمى ، ولا مقعد ، ولا شيخ كبير) وأصله أن الجزية شرعت جزاء عن الكفر وحملا له على الإسلام فتجري مجرى القتل ، فمن لا يعاقب بالقتل لا يؤاخذ بالجزية ، فإذا حصل الزاجر في حق المقاتلة وهم الأصل انزجر التبع ، أو نقول : وجبت لإسقاط القتل ، فمن لا يجب قتله لا توضع عليه الجزية ، وهؤلاء لا يجوز قتلهم فلا جزية عليهم ، ولأن عمر رضي الله عنه لم يضع على النساء جزية . وعن أبي يوسف أنها تجب على الزمن والأعمى والشيخ الكبير إذا كان لهم مال ، ولأنها وجبت على الفقير المعتمل ، ووجود المال أكثر من." (١)

"""""""""" صفحة رقم ١٤٨ """"""""

لأنها للزجر بتنقيص المال ، وتنقيص المال يحصل به وبنائبه ، ويجوز تعجيل الجزية لسنتين وأكثر كالخراج ؛ فلو عجل لسنتين ثم أسلم رد خراج سنة واحدة لأنه أداه قبل الوجوب ، ولا يرد خراج السنة الأولى إذا مات أو أسلم بعد دخولها لأنه أداه بعد الوجوب .

قال : (ولا ينتقض عهدهم إلا باللحاق بدار الحرب ، أو إن تغلبوا على موضع فيحاربوننا فتصير أحكامهم كالمرتدين ، إلا أنه إذا ظفرنا بهم نسترقهم ولا نجبرهم على الإسلام) لأنهم إذا صاروا حربا علينا فلا فائدة في عقد الذمة فيصيرون كالمرتدين ومالهم كمالهم إلا أنهم يسترقون ولا يجبرون على قبول الذمة ، لأن المقصود أن يصيروا من أهل دارنا سلما لنا وأنه يحصل بالاسترقاق ؛ والمقصود من المرتدة العود إلى الإسلام ولا تحصل إلا بالجبر ، فإن عادوا إلى الذمة أخذوا بحقوق العباد التي كانت عليهم قبل النقض كما في الردة ، ولا يؤاخذون بما أصابوا في المحاربة .

قال : (ويؤخذ أهل الجزية بما يتميزون به عن المسلمين في ملابسهم ومراكبهم) قال أبو حنيفة : ينبغي أن لا يترك أحد من أهل الذمة يتشبه بالمسلمين في لباسه ومركبه ولا في هيئته . والأصل في ذلك أن عمر رضي الله عنه كتب إلى أمراء الأجناد يأمرهم أن يأمروا أهل الذمة أن يختموا رقابهم بالرصاص وأن يظهروا مناطقهم وأن يحلقوا نواصيهم ولا يتشبهوا

---

(١) الاختيار لتعليل المختار، ١٤٦/٤

بالمسلمين في أثوابهم . وروي أنه صالح أهل الذمة على أن يشدوا في أوساطهم الزنار ، وكان بحضرة من الصحابة من غير نكير ، ولأن المسلم يجب تعظيمه وموالاته وبدايته بالسلام والتوسعة عليه في الطريق والمجالس ، والكافر يعامل بضد ذلك . قال عليه الصلاة والسلام : ' لا تبدؤوهم بالسلام وألجئوهم إلى أضيق الطرق ' فإذا لم يتميزوا عن المسلمين فيما ذكرنا ربما عظمنا الكافر وواليناه وبدأناه بالسلام ظنا منا أنه مسلم وذلك لا يجوز ، فوجب تمييزهم بما ذكرنا احترازا عن ذلك ، ولأن السماء يستدل بها على حال الإنسان ، قال تعالى :) تعرفهم بسيماهم ([البقرة : ٢٧٣] .

وقالت الفقهاء : من رأينا عليه زي الفقر جاز لنا دفع الزكاة إليه ، ويؤخذ كل واحد أن يجعل في وسطه كستيجا مثل الخيط الغليظ من الشعر أو الصوف ويكون غليظا ليظهر للرائي ، ولا يلبسوا العمائم ويلبسوا قميصا خشنا جيوبهم على صدورهم ، وأن يلبسوا." (١)

"""""""" صفحة رقم ١٥٨ """""""

دل على تبديل الإعتقاد كالإسلام ؛ وإذا ثبتت ردته ترتب عليه أحكام الردة لا يرث ولا يورث وتبين امرأته ، ولا يصلى عليه لو مات مرتدا ويجبر على الإسلام ، لأنا لما حكمنا بإسلامه لا يترك على الكفر كالبالغ ، ولأن بالجبر يندفع عنه مضرة حرمان الإرث وبينونة الزوجة وغير ذلك ، وإنما لا يقتل لأن كل من لا يباح قتله بالكفر الأصلي لا يباح بالردة لأن إباحة القتل بناء على أهلية الحراب على ما عرف ولأن القتل عقوبة وهو ليس من أهلها ولأن القتل لا يتعلق بفعل الصبي كالقصاص . وإذا كان الصبي لا يعقل لا يصح إسلامه ولا ارتداده وكذلك المجنون لأن الإسلام والكفر يتبعان العقل على ما بينا ، وكذلك من غلب على عقله بوجه من الوجوه كالمبرسم والمعتوه ومن سقي شيئا فزال عقله لما بينا ، ومن يجن ويفيق ففي حال جنونه له أحكام المجانين .

وفي حال إفاقته أحكام العقلاء ، وردة السكران ليست بشيء استحسانا ، وإسلامه صحيح لأنه يحتمل أن يكون عن اعتقاد أو لا ، والإسلام يحتال في إثباته والكفر في نفيه فافترقا ، والقياس أن تبين امرأة السكران لأن الكفر سبب للفرقة كالطلاق . وجه الاستحسان

---

(١) الاختيار لتعليل المختار، ١٤٨/٤

أن الردة ليست بفرقة ، وإنما تقع الفرقة لاختلاف الدين وردته ليست بصحيحة فلا يختلف الدين .

وروى بشر عن أبي يوسف عن أبي حنيفة في صبي أبواه مسلمان كبر كافرا ولم يسمع منه الإقرار بالإسلام بعد ما بلغ ، قال : لا يقتل ويجبر على الإسلام ، وإنما يقتل من أقر بالإسلام بعد ما بلغ ثم كفر ، لأن الأول لم تجب عليه الحدود لأنه لم يصر مسلما بفعله وإنما بالتبعية وحكم أكسابه كالمرأة .

قال : (والمرتدة لا تقتل ، وتحبس وتضرب في كل الأيام حتى تسلم) ومعناه يعرض عليها الإسلام ، فإن أبت ضربها أسواطا ثم يعرض عليها الإسلام فإن أبت حبسها . وفي رواية تخرج كل يوم وتضرب على ما وصفنا ، لأنه لم يجز قتلها وقد ارتكبت جريمة عظيمة ولا حد فيها فتعزر ، والتعزير الضرب والحبس ، وإنما لا تقتل لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن قتل النساء مطلقا ، ولأن كفرها الأصلي لا يبيح دمها لأنها ليست من أهل القتال فكذلك الكفر الطارئ . وقد بينا في أول السير أن السبب الموجب للقتل أهليته للقتال ، وأن النبي عليه الصلاة والسلام نبه على أنه السبب بقوله : ' ما لها قتلت ولم تقاتل ؟ ' وحديث ' من." (١)

بدل دينه فاقتلوه ' رواه ابن عباس ، ومذهبه أن المرتدة لا تقتل فدل على تقييده بالرجال .

قال : (ولو قتلها إنسان لا شيء عليه) لأنه اعتمد إطلاق النص وهو مذهب جماعة من العلماء لكن يؤدب (ويعزر) إن كانت في دار الإسلام لافتياته على الإمام .

قال : (وتصرفها في مالها جائز) إن كانت في دار الإسلام ، لأنها تصرفت في خالص حقها ، لأن عصمة المال تتبع عصمة النفس ، وعصمة نفسها لم تزل ، وبعد اللحاق زالت عصمة نفسها ، ولهذا لا تسترق ما دامت في دار الإسلام ، لأن دار الإسلام ليست بدار استرقاق ، وإن لحقت ثم سبيت استرقت وأجبرت على الإسلام ، لأن الصحابة استرقوا نساء بني حنيفة بعد ما ارتدوا وأم محمد بن الحنفية منهم ، ولا تقتل كالأصلية (فإن لحقت أو ماتت) في الحبس (فكسبها لورثتها) إذ ملكها ثابت فيهما لما بينا فينتقلان إلى ورثتها ، ولا

---

(١) الاختيار لتعليل المختار، ١٥٨/٤

ميراث لزوجها لأنها بانت بالردة ولم تصر مشرفة على الهلاك فلا تكون فارة ، وله أن يتزوج أختها عقيب لحاقها ، لأنه لا عدة عليها كالميتة ، فإن عادت مسلمة أو سبيت لم ينتقض نكاح الأخت ، لأن نكاحها لا يعود بعد ما سقط ، ولها أن تتزوج من ساعتئذ لعدم العدة ؛ وإن ولدت بأرض الحرب لأقل من ستة أشهر ثبت نسبه من الزوج وهو مسلم تبع لأبيه ؛ وإن ولدت لستة أشهر فصاعدا من حين اللحاق ثم سبيا معا كانا فيئا ، لأن النسب غير ثابت من الزوج لعدم العدة فيكون الولد كافرا تبعا لها ، والمملوكة تحبس فإن كان مولاها محتاجا إلى خدمتها دفعت إليه ويؤمر أن يجبرها على الإسلام ، ويرسل القاضي إليها كل يوم من يجلدها على الإسلام جمعا بين المصلحتين .

فصل فيما يصير به الكافر مسلما

والأصل فيه أن الكافر إذا أقر بخلاف ما اعتقده حكم بإسلامه ، فمن ينكر الوحدانية كالثنوية وعبدة الأوثان والمشركين ، والمانوية إذا قال : لا إله إلا الله ، أو قال : أشهد أن محمدا رسول الله ، أو قال : أسلمت أو آمنت بالله ، أو أنا على دين الإسلام أو على الحنيفية فهذا كله إسلام . وكل من آمن بالوحدانية وينكر رسالة محمد كاليهود والنصارى لا يصير مسلما بشهادة التوحيد حتى يشهد أن محمدا رسول الله ؛ وطائفة بالعراق يزعمون أن محمدا مرسل إلى العرب لا إلى بني إسرائيل فلا يكون مسلما بالشهادتين حتى يتبرأ من دينه . ولو." (١)

"كتاب السير – * باب الارتداد واللحاق بدار الحرب – *

محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة (رضي الله عنهم) رجل وامرأته ارتدا ولحقا بدار الحرب فحملت في دار الحرب وولدت ولدا وولد لولدها ولد فظهر عليهم جميعا قال الولدان فيء ويجبر الولد الأول على الإسلام ولا يجبر ولد الولد قوم عرب من أهل الحرب من أهل الكتاب أرادوا أن يؤدوا الخراج ويكونوا ذمة فلا بأس بذلك وإن ظهر شرح المتن – * باب الارتداد واللحاق بدار الحرب – *

قوله الولدان فيء ولأن **المرتدة** تسبى والولد يتبع الأم في الرق والملك

قوله ويجبر لأنه قد كان أصل الإسلام لأبويه والولد تابع للأبوين في الإسلام ولو كان له أصل الإسلام بنفسه كان مجبرا على الإسلام إذا سبي فهذا مثله

---

(١) الاختيار لتعليل المختار، ١٥٩/٤

قوله ولا يجبر لأن أصل الإسلام إنما كان لجده وقد بينا أن النافلة لا

". (١)

"ويعرض على المرتد حرا أو عبدا الإسلام فإن أبى قتل وتجبر **المرتدة** على الإسلام ولا تقتل حرة أو أمه والأمة يجبرها مولاها

وارتداد الصبي الذي يعقل ارتداد عند أبي حنيفة ومحمد (رحمهما الله) ويجبر على الإسلام ولا يقتل وإسلامه إسلام ولا يرث أبويه إن كانا كافرين وهو قول محمد (رحمه الله) وقال أبو يوسف (رحمه الله) ارتداده ليس بارتداد وإسلامه إسلام ذمي نقض العهد ولحق فهو بمنزلة المرتد مرتد لحق وله عبد فقضى به لإبنه فكاتبه ثم جاء المرتد مسلما فالكتابة جائزة والولاء للمرتد الذي أسلم شرح المتن أحتاج إليه وما أزاله الوارث عن ملكه لا سبيل له عليه لأنهم أزالوا في وقت كان لهم ولاية الإزالة ولا على امهات أولاده ومدبريه لأن القاضي قضى بعتقهن في وقت كان القضاء جائزا فيه فنفذ قضاؤه

قوله فكأنه لم يزل مسلما فالمرتد وإن لحق بدار الحرب لا يعتق أمهات أولاده مالم يقضي القاضي بلحاقه لأن ذلك لا يثبت بنفس الردة بل بالموت وإنما يكون للردة حكم الموت إذا اتصل بها قضاء القاضي

قوله فهو فيء ولا يكون للورثة لأن هذا مال حربي وحق الورثة إنما يثبت في المال الذي خلفه في دار الإسلام فأما ما لحق به بدار الحرب فلا يثبت فيه حق الوراثة وإن كان لحق بدار الحرب ثم رجع وأخذ مالا وأدخله في مال دار الحرب ثم ظهرنا على ذلك المال رددناه إلى الورثة في قول أبي حنيفة وقال محمد إن رجع قبل قضاء القاضي بلحاقه فلا سبيل للورثة على هذا المال وإن رجع بعد قضاء القاضي بلحاقه كان للورثة أن يأخذوه إذا وجدوه في الغنيمة قبل القسمة بغير شيء وبعدها بالقيمة ولا خلاف بينهما بالحقيقة لكن أطلق أبو

". (٢)

---

(١) الجامع الصغير- عالم الكتب، ص/٣٠٣

(٢) الجامع الصغير- عالم الكتب، ص/٣٠٦

"مرتد له مال اكتسبه في حال الإسلام ومال اكتسبه في حال الردة فأسلم فهو له وإن لحق بدار الحرب أو مات على ردته فما كان له حال الإسلام فهو لورثته وما كان في حال الردة فهو فيء وقال أبو يوسف ومحمد (رحمهما الله) جميع ذلك لورثته مرتد وطئ جارية نصرانية كانت له في الإسلام فجاءت بولد لأكثر من ستة أشهر بعدما ارتد فادعاه فهي أم ولد له والولد حر وهو ابنه ولا يرثه وإن كانت الجارية مسلمة ورثت الإبن مات على ردته أو لحق شرح المتن حنيفة الجواب وقسم محمد وهو على التقسيم فإنه كان عودة قبل قضاء القاضي بلحاقه فاللحاق الأول في حكم الغنيمة وإنما المعتبر اللحاق الثاني والمال فيه معه وكأنه لحق بدار الحرب بماله وأما إذا قضى القاضي بلحاقه فقد صار المال ميراثا لورثته وهو حربي خرج فاستولى على مال الورثة وأحرزه ولو وقع غيره على هذا المال ثم وقع في الغنيمة كان لهم أن يأخذوه قبل القسمة بغير شيء وبعدها بالقيمة فهذا مثله

قوله جاز ما صنع تصرفات المرتد على أربعة أقسام نافذ بالإتفاق كالطلاق والاستيلاد ودعوة الولد وتسليم الشفعة وباطل بالإتفاق كالنكاح والذبيحة لأنهما يعتمدان لملة لا ملة له وموقوف بالاتفاق كالمفاوضة والإرث لأنهما يعتمدان المساواة ولا مساواة بين المسلم والمرتد مالم يسلم ومختلف فيه كالعتق والهبة والكتابة وقبض الديون والإجارة والبيع والشراء

قوله في الوجهين لأن الصحة تعتمد الأهلية والنفاذ يعتمد الملك وقد وجد فوجب أن ينفذ ولأبي حنيفة أن المرتدي حربي مقهور تحت أيدينا والحربي متى قهر توقف يده حتى توقف تصرفاته بالإجماع كذا ههنا

قوله فإن أبى قتل لقوله صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه قوله وتجبر **المرتدة** إن كانت حرة وإن كانت أمة وأهلها يحتاجون إلى مرتد له مال اكتسبه في حال الإسلام ومال اكتسبه في حال الردة فأسلم فهو له وإن لحق بدار الحرب أو مات على ردته فما كان له حال الإسلام فهو لورثته وما كان في حال الردة فهو فيء وقال أبو يوسف ومحمد (رحمهما الله) جميع ذلك لورثته مرتد وطئ جارية نصرانية كانت له في الإسلام فجاءت بولد لأكثر من ستة أشهر بعدما ارتد فادعاه فهي أم ولد له والولد حر وهو ابنه ولا يرثه وإن كانت الجارية مسلمة ورثت الإبن مات على ردته أو لحق شرح المتن

قوله دخل الليل في ذلك حتى لو ردت الامر في يومها لم يبق الامر في يدها في الغد لان في الفصل الاول جعل الامر في يدها في وقتين منفصلين فلا يصح ان يجعلا كوقت واحد لتخلل ما يوجب الفصل

وهو اليوم والليلة وعند اختلاف الوقت لا يمكن القول باتحاد الامر فابطال احدهما لا يتعدى الى الاخر ولا يدخل الليل في الامر لان كل واحد من الامرين ذكره منفردا وفي الفصل الثاني الامر متحد لان تخلل الليل في يومين لا يجعلهما مدتين لان القوم قد يجلسون للمشورة فيبقى المجلس الى الغد فإذا ردت الامر في اليوم الا يبقى الامر في يدها في الغد

قوله ولو قال في اليوم الخ هذا يوافق ما تقدم قوله انت طالق غدا او انت طالق في الغد

قوله حنث لان الشرع جعل اليوم في النكاح واقعا على الوقت المطلق وفي الامر باليد يقع على بياض النهار لان اليوم بطلق على مطلق الوقت ويستعمل لبياض النهار قال الله (تعالى) { ومن يولهم يومئذ دبره } واراد به مطلق الوقت وقال الله (تعالى) { إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة } وأراد به

." (١)

"١٨٠

الله صلى الله عليه وسلم في سرية فصبحنا الحرقات من جهينة ، فأدركت رجلا فقال: لا إله إلا الله ، فطعنته فوقع في نفسي من ذلك ، فذكرته للنبي صلى الله عليه وسلم فقال النبي صلى الله عليه وسلم : أقال:لا إله إلا الله ، وقتلته ؟

قال:فقلت : يا رسول الله إنما قالها فرقا من السلاح .

قال: فهلا شققت عن قلبه حين قال:حتى تعلم أقالها فرقا من السلاح أو لا ؟ فما زال يكررها حتى تمنيت أني أسلمت يومئذ ".

قال:

[٣٩٣]وحدثنا الأعمش عن أبي سفيان عن جابر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أمرت أن أقاتل الناس حت ى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله ".

قال:

[٣٩٤]وحدثنا الأعمش عن أبي صالح 'عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله . قال: وحدثني

---

(١) الجامع الصغير- عالم الكتب، ص/٣٠٧

سفيان بن عيينة عن محمد بن عبد الرحمن عن أبيه قال:" لما قدم على عمر رضي الله علنه فتح تستر سألهم : هل من مغربة خبر ؟

قالوا : نعم ، رجل من المسلمين لحق بالمشركين فأخذناه .

قال: فما صنعتم به ؟

قالوا : قتلناه قال: أفلا أدخلتموه بيتا وأغلقتم عليه بيتا وأطعمتموه كل يوم رغيفا واستتبتموه ثلاثا ، فإن تاب وإلا قتلتموه ؟ اللهم إني لم أشهد ولم أرض إذ بلغني " .

قال:

[٣٩٥]وحدثنا بن جريج عن سليمان بن موسى عن عثمان قال: " يستتاب المرتد ثلاثا ".

قال:

[٣٩٦]حدثنا أشعث عن الشعبي قال: قال صلى الله عليه وسلم " يستتاب المرتد ثلاثا فإن تاب وإلا قتل ".

قال:

[٣٩٧]وحدثنا سعيد عن قتادة عن حميد " أم معاذا دخهل على أبي موسى وعنده يهودي فقال: ما هذا ؟ قال:يهودي أسلم ثم ارتد وقد استتبناه منذ شهرين فلم يتب ، فقال:معاذ لا أجلس حتى أضرب عنقه ، قضاء الله وقضاء رسوله

قال:

[٣٩٨]وحدثنا مغيرة عن إبراهيم قال: يستتاب المرتد فإن تاب ترك وإلا قتل .

قال أبويوسف : فبهذه الأحاديث يحتج من رأى من الفقهاء – وهم كثير – الاستتابة.

وأحسن ما سمعنا في ذلك–والله أعلم–أن يستتابوا فإن تابوا وإلا ضربت أعناقهم على ما جاء من الأحاديث المشهورة وما كان عليه من أدركناه من الفقهاء.

قال:

فأما المرأة إذا ارتدت عن الإسلام فحالها مخالف لحال الرجل ، نأخذ في المرتدة بقول عبد الله بن عباس: فإن أبا حنيفة رحمه الله حدثني عن عاصم بن أبي رزين عن." (١)

---

(١) الخراج لأبي يوسف، ص/١٨٠

"رجل رأى رجلا يزني بامرأته ، أو بامرأة آخر وهو محصن فصاح به فلم يهرب فقتله لا شيء عليه ، وكذا لو قتل قاطع الطريق لا شيء عليه ، وكذا لو قتل المسلم مرتدا ، أو مرتدة لا شيء عليه ، وكذا لو شهد الشهود على رجل بالزنا والإحصان فحبس ليرجم غدا فقتله رجل لا شيء عليه .." (١)

"وفي المحيط: لو ارتدا لم تبن ما لم يلحقا، ولو بلغت عاقلة مسلمة ثم جنت فارتدا لم تبن مطلقا.

) مسلم تحته نصرانية فتمجسا أو تنصرا بانت.

(ولا) يصلح (أن ينكح مرتد أو مرتدة أحدا) من الناس مطلقا.

(أسلم) الكافر (وتحته خمس نسوة فصاعدا أو أختان أو أم وبنتها بطل نكاحهن إن تزوجهن بعقد واحد، فإن رتب فالآخر) باطل.

وخيره محمد والشافعي عملا بحديث فيروز.." (٢)

"أو مباح الدم أو مرهونا أو مديونا أو آبقا علمت حياته أو مرتدة، وفي المرتد وحربي خلى سبيله خلاف (أو أصم) إن صيح به يسمع، وإلا لا (أو خصيا أو مجبوبا) أو رتقاء أو قرناء (أو مقطوع الاذنين) أو ذاهب الحاجبين وشعر لحية ورأس أو مقطوع أنف أو شفتين إن قدر على الاكل وإلا لا (أو أعور) أو أعمش (أو مقطوع إحدى يديه وإحدى رجليه من خلاف، أو مكاتبا لم يؤد شيئا) وأعتقه مولاه لا الوارث (وكذا) يقع عنها (شراء قريبه." (٣)

"باب الحضانة بفتح الحاء وكسرها: تربية الولد.

(تثبت للام) النسبية (ولو) كتابية أو مجوسية أو (بعد الفرقة إلا أن تكون مرتدة) فحتى تسلم لانها تحبس (أو فاجرة) فجورا يضيع الولد به، كزنا وغناء وسرقة ونياحة، كما في البحر والنهر بحثا.." (٤)

"إذا لم يطالبها الزوج بالنقلة به يفتى، وكذا إذا طالبها ولم تمتنع أو امتنعت (للمهر أو مرضت في بيت الزوج) فإن لها النفقة استحسانا لقيام الاحتباس، وكذا لو مرضت ثم إليه نقلت، أو في منزلها بقيت ولنفسها ما منعت، وعليه الفتوى كما حرره في الفتح.

---

(١) مجمع الضمانات، ٣/٣٨٥

(٢) الدر المختار، ٣/٢١٩

(٣) الدر المختار، ٣/٥٢٠

(٤) الدر المختار، ٣/٦١٠

وفي الخانية: مرضت عند الزوج فانتقلت لدار أبيها، إن لم يمكن نقلها بمحفة ونحوها فلها النفقة، وإلا لا، كما لا يلزمه مداواتها (لا) نفقة لاحد عشر: مرتدة، ومقبله ابنه، ومعتدة
موت، ومنكوحة فاسدا وعدته، وأمة لم تبوأ." (١)
"مولاها فلها النفقة من كل المال.
جوهرة.
(وتجب السكنى) فقط (لمعتدة فرقة بمعصيتها) إلا إذا خرجت من بيته فلا سكنى لها في هذه الفرقة.
قهستاني وكفاية (كردة) وتقبيل ابنه (لا غير) من طعام وكسوة، والفرق أن السكنى حق الله تعالى فلا تسقط بحال، والنفقة حقها فتسقط بالفرقة بمعصيتها (وتسقط النفقة بردتها بعد البت) أي إن خرجت من بيته، وإلا فواجبة.
قهستاني (لا بتمكين ابنه) لعدم حبسها، بخلاف المرتدة، حتى ولو لم تحبس فلها النفقة إلا إذا لحقت بدار الحرب ثم عادت وتابت لسقوط." (٢)
"إسلامه تبعا، والصبي إذا أسلم، والمكره على الاسلام، ومن ثبت إسلامه بشهادة رجلين ثم رجعا)
زاد في الاشباه: ومن ثبت إسلامه بشهادة رجل وامرأتين.
انتهى.
ولو شهد نصرانيان على نصراني: أنه أسلم وهو ينكر لم تقبل شهادتهما، وقيل تقبل، ولو على نصرانية قبلت اتفاقا، وتمامه في آخر كراهية الدرر.
ويلحق بالصبي من ولدته المرتدة
بيننا إذا بلغ مرتدا، والسكران إذا أسلم، وكذا اللقيط لان إسلامه حكمي لا حقيقي، وقيد في الخانية وغيرها المكره بالحربي.
أما الذمي المستأمن فلا يصح إسلامه.

---

(١) الدر المختار، ٦٣٢/٣
(٢) الدر المختار، ٦٧١/٣

انتهى، لكن حمله المصنف في كتاب الاكراه على جواب القياس.

وفي الاستحسان يصح، فليحفظ، وحينئذ." (١)

"والتوبة وتجديد النكاح (ولا يترك) المرتد (على ردته بإعطاء الجزية، ولا بأمان مؤقت، ولا بأمان مؤبد، ولا يجوز استرقاقه بعد اللحاق) بدار الحرب، بخلاف **المرتدة**.

خانية (والكفر) كله (ملة واحدة) خلافا للشافعي.

(فلو تنصر يهودي أو عكسه ترك على حاله) ولم يجبر على العود (ويزول ملك المرتد عن ماله زوالا موقوفا، فإن أسلم عاد ملكه، وإن مات أو قتل على ردته) أو حكم بلحاقه (ورث كسب إسلامه وارثه المسلم) ولو زوجته بشرط العدة.

زيلعي (بعد قضاء دين إسلامه،." (٢)

"وكسب ردته فئ بعد قضاء دين ردته) وقالا: ميراث أيضا ككسب **المرتدة** (وإن حكم) القاضي (بلحاقه عتق مدبره) من ثلث ماله (وأم ولده) من كل ماله (وحل دينه) وقسم ماله ويؤدي مكاتبه إلى الورثة، والولاء للمرتد لانه المعتق.

بدائع.

وينبغي أن لا يصح القضاء به إلا في ضمن." (٣)

"أنه يؤاخذ بحق العبد، وأما غيره ففيه التفصيل (أو الدية ثم ارتد أو أصابه وهو مرتد في دار الاسلام ثم لحق) وحاربنا زمانا (ثم جاء مسلما يؤاخذ به كله، ولو أصابه بعدما لحق مرتدا فأسلم لا) يؤاخذ بشئ من ذلك، لان الحربي لا يؤاخذ بعد الاسلام بما كان أصابه حال كونه محاربا لنا.

(أخبرت بارتداد زوجها فلها التزوج بآخر بعد العدة) استحسانا (كما في الاخبار) من ثقة (بموته أو تطليقه ثلاثا، وكذا لو لم يكن ثقة فأتاها بكتاب طلاقها وأكبر رأيها أنه حق لا بأس بأن تعتد وتتزوج مبسوط.

---

(١) الدر المختار، ٤/٤٣١

(٢) الدر المختار، ٤/٤٣٣

(٣) الدر المختار، ٤/٤٣٤

(والمرتدة) ولو صغيرة أو خنثى.

بحر (تحبس) أبدا، ولا تجالس ولا تؤاكل حقائق (حتى." (١)

"تسلم ولا تقتل) خلافا للشافعي (وإن قتلها أحد لا يضمن) شيئا ولو أمة في الاصح، وتحبس عند مولاها لخدمته سوى الوطئ، سواء طلب ذلك أم لا في الاصح، ويتولى ضربها جمعا بين الحقين.

وليس للمرتدة التزوج بغير زوجها به يفتى.

وعن الامام: تسترق ولو في دار الاسلام.

ولو أفتى به حسما لقصدها السيئ لا بأس به، وتكون قنة للزوج بالاستيلاء.

مجتبى.

وفي الفتح أنها فئ للمسلمين، فيشتريها من الامام أو يهبها له لو مصرفا (وصح تصرفها) لانها لا تقتل (وأكسابها) مطلقا (لورثتها) ويرثها زوجها المسلم لو مريضة وماتت في العدة كما مر في." (٢)

"أو (أسلم ها هنا) ولم يلحق (فمات منه) بالسراية (ضمن) الدية (كلها) لكونه معصوما وقت السراية أيضا، ارتد القاطع فقتل أو مات ثم سرى إلى النفس فهدر لو عمد الفوات محل القود ولو خطأ فالدية على العاقلة في ثلاث سنين من يوم القضاء عليهم خانية.

ولا عاقلة لمرتد.

(ولو ارتد مكاتب ولحق) واكتسب مالا (وأخذ بماله و) لم يسلم فقتل (فبدل مكاتبته لمولاه، وما بقي) من ماله (لوارثه) لان الردة لا تؤثر في الكتابة.

(زوجان ارتدا ولحقا فولدت) المرتدة (ولدا وولد له) أي لذلك المولود (ولد فظهر عليهم) جميعا (فالولدان فئ) كأصلهما (و) الولد (الاول يجبر) بالضرب (على الاسلام) وإن حبلت به ثمة لتبعيته لابويه (لا الثاني)." (٣)

"غير مشهور لا تحل المناكحة ولا الخلوة والمسافرة للاحتياط ا هـ كلامه

---

(١) الدر المختار، ٤/٤٣٩

(٢) الدر المختار، ٤/٤٤٠

(٣) الدر المختار، ٤/٤٤٣

وفي الخلاصة قيل لرجل ما فعلت بأم امرأتك قال جامعتها ثبتت الحرمة ولا يصدق أنه كذب وإن كانوا هازلين والإصرار ليس بشرط في الإقرار لحرمة المصاهرة ا هـ

وهذا عند القاضي وأما فيما بينه وبين الله تعالى إن كان كاذبا فيما أقر لم تثبت الحرمة كما في التجنيس وإذا أقره (((أقر))) بجماع أمها قبل التزوج لا يصدق في حقها فيجب كمال المهر المسمى إن كان بعد الدخول ونصفه إن كان قبله كما في التجنيس أيضا

فإن قلت لو قال هذه أمي رضاعا ثم رجع وتزوجها صح فما الفرق بينهما أجاب عنه في التجنيس بأنه في مسألتنا أخبر عن فعله وهو الجماع والخطأ فيه نادر فلم يصدق وهنا أخبر عن فعل غيره وهو الإرضاع فله الرجوع والتناقض فيه معفو كالمكاتب إذا ادعى العتق قبل الكتابة والمختلعة إذا دعت (((ادعت))) الطلاق قبل الخلع يصدقان بإقامة البينة

قوله (وحرم تزوج أخت معتدته) لأن أثر النكاح قائم فلو جاز تزوج أختها لزم الجمع بين الأختين فلا يجوز

أطلقه فشمل المعتدة عن طلاق رجعي أو بائن أو عن إعتاق أم ولد خلافا لهما أو عن تفريق بعد نكاح فاسدة (((فاسد))) وشمل الأخت نسبا ورضاعا

وأشار إلى حرمة تزوج محارمها في عدتها مطلقا كعمتها وخالتها وإلى أن من طلق الأربع لا يجوز له أن يتزوج امرأة قبل انقضاء عدتهن فإن انقضت عدة الكل معا جاز له تزوج أربع وإن واحدة فواحدة وله تزوج أربع سوى أم ولده المعتدة منه بعد عتقها

وإذا أخبر عن مطلقته أنها أخبرته بانقضاء عدتها فإن كانت المدة لا تحتمل لا يصح نكاح أختها إلا أن يفسره بإسقاط مستبين الخلق وإن احتملت (((احتمل))) حل نكاح أختها ولو كذبته المخبر عنها فإن أخبر وهو صحيح وكذبته ثم مات فالميراث للثانية ولو كان طلاق الأولى رجعيا وإن كان مريضا فللأولى فقط

ولزوج المرتدة اللاحقة بدار الحرب تزوج أختها وأربع سواها قبل عدتها كموتها وعودها مسلمة لا يبطل نكاح أختها لو بعده ولا يمنع منه لو قبله

وفي المعراج لو كانت إحدى الأربع في دار الحرب فطلقها لا تحل له الخامسة إلا بعد خمس سنين لاحتمال أن تكون حاملا فيبقى حملها خمس سنين فلو طلقها بعد خروجها بسنة انتظر أربعا فإذا كان احتمال الحمل يمنع فهو موجود في دار الإسلام أيضا ا هـ

وهو مشكل قوله (وأمته وسيدته) أي وحرم تزوج أمته وسيدته لأن النكاح ما شرع إلا مثمرا ثمرات مشتركة بين المتناكحين والمملوكية تنافي المالكية فيمتنع وقوع الثمرة على الشركة

وظاهر كلامهم أنه يستحق العقوبة بالعقد على أمته لأنه عقد فاسد باشره لغير فائدة لكن في المضمرات المراد به في أحكام النكاح من ثبوت المهر في ذمة المولى وبقاء النكاح بعد الإعتاق ووقوع الطلاق عليها وغير ذلك أما إذا تزوجها متنزها عن وطئها حراما على سبيل الاحتمال فهو حسن لاحتمال أن تكون حرة أو معتقة الغير أو محلوفا عليها بعتقها وقد حنث الحالف وكثيرا ما يقع لا سيما إن تداولتها الأيدي ا هـ

أطلق في أمته فشمل ما لو كان له فيها جزء وكذا في سيدته لو كانت تملك سهما منه

قوله (والمجوسية والوثنية) أي وحرم تزوجهما على المسلم أما المجوسية فلقوله عليه السلام سنوا بهم سنة أهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم (١) أي اسلكوا بهم طريقتهم يعني عاملوهم معاملتهم في إعطاء الأمان بأخذ الجزية منهم

كذا في المغرب

وأما الوثنية فلقوله تعالى { ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن } البقرة ٢٢١ والمراد بالمجوس عبدة النار وذكر

---

(١) ".

"غير عقد أو يطلقها ثلاثا ثم يتزوجها قبل التزوج بآخر لأنه زنا أو يتزوج كتابية في عدة مسلم صيانة لماء المسلم ا هـ

فحاصله أنه إذا طلقها ثلاثا إن أمسكها من غير أن يجدد النكاح عليها فرق بينهما وإن لم يترافعا إلى القاضي وإن جدد عقد النكاح عليها من غير أن تتزوج بآخر فلا تفريق

---

(١) البحر الرائق، ١٠٩/٣

كذا ذكره الأسبيجابي وهو مخالف لما ذكره في المحيط لأنه سوى في التفريق بينهما بين ما إذا تزوجها أو لا حيث لم تتزوج بغيره

وفي النهاية لو تزوج أختين في عقدة واحدة ثم فارق إحداهما ثم أسلم أقرا عليه

وفي فتح القدير وينبغي على قول مشايخ العراق وما ذكرنا من التحقيق أن يفرق لوقوع العقد فاسدا فوجب التعرض بالإسلام ا هـ

قوله (ولا ينكح مرتد أو **مرتدة** أحدا) أما المرتد فلأنه مستحق القتل والإمهال ضرورة التأمل والنكاح يشغله عنه فلا يشرع في حقه ولا يرد مستحق القتل للقصاص حيث يجوز له التزوج مع أنه يقتل لأن العفو مندوب إليه فيه فيسلم منه بخلاف المرتد لأنه لا يرجع غالبا وأما **المرتدة** فلأنها محبوسة للتأمل وخدمة الزوج تشغلها عنه ولأنه لا ينتظم بينهما المصالح والنكاح ما شرع لعينه بل لمصالحه

وعبر بأحد في سياق النفي ليفيد العموم فلا يتزوج المرتد مسلمة ولا كتابية ولا **مرتدة** ولا يتزوج **المرتدة** مسلم ولا كافر ولا مرتد قوله (والولد يتبع خير الأبوين دينا) لأنه أنظر له فإن كان الزوج مسلما فالولد على دينه وكذا إن أسلم أحدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما بإسلامه

". (١)

"عند أبي يوسف وعند محمد يحتاج إليه

كذا في فتح القدير

وأراد بالمهاجرة التاركة لدار الحرب إلى دار الإسلام على عزم عدم العود وذلك بأن تخرج مسلمة أو ذمية أو صارت كذلك

وقيد بالحائل لأن الحامل لا يصح العقد عليها حتى تضع حملها وظاهر مفهوم الكتاب أن ذلك لأجل العدة وليس كذلك كما في غاية البيان والتبيين

وروى الحسن عن أبي حنيفة أن العقد صحيح والوطء حرام حتى تضعه لأنه لا حرمة لماء الحربي كماء الزاني وصحح الشارحون الأول لأن النسب ثابت فكان الرحم مشغولا بحق الغير فكان الاحتياط في منع العقد كالوطء بخلاف الحمل من الزنا

---

(١) البحر الرائق، ٣/٢٢٤

وصحح الأقطع رواية الصحة والأكثر على الأول وهو الأظهر لأنه إذا ظهر الفراش في حق النسب يظهر في حق المنع من النكاح احتياطا

قوله (وارتداد أحدهما فسخ في الحال) يعني فلا يتوقف على مضي ثلاثة قروء في المدخول بها ولا على قضاء القاضي لأن وجود المنافي يوجبه كالمحرمية بخلاف الإسلام لأنه غير مناف للعصمة

أطلقه فشمل ارتداد المرأة وهو ظاهر الرواية وبعض مشايخ بلخ ومشايخ سمرقند أفتوا بعدم الفرقة بردتها حسما لباب المعصية والحيلة للخلاص منه وعامة مشايخ بخاري أفتوا بالفرقة لكنها تجبر على الإسلام والنكاح مع زوجها الأول لأن الحسم يحصل بهذا الجبر (((الخبر))) فلا ضرورة إلى إسقاط اعتبار المنافي

وتعقبهم في جامع الفصولين بأن جبر الحرة لبالغة (((البالغة))) مناف للشرع أيضا فلزمهم ما هربوا منه من إسقاط اعتبار المنافي ا هـ

وهو مردود لأن الجبر على النكاح عهد في الشرع في الجملة للضرورة كما في العبد والأمة والحر الصغير والحرة الصغيرة فجاز ارتكابه في غيرهم للضرورة ولم يعهد بقاء النكاح مع المنافي له فافترقا

قالوا ولكل قاض أن يجدد النكاح بمهر يسير ولو بدينار رضيت أو لا وتعزر خمسة وسبعين ا هـ

وهو اختيار لقول أبي يوسف في التعزير هنا فإن نهايته في تعزير الحرب (((الحر))) عنده خمسة وسبعون وعندهما تسعة وثلاثون مع أن القدسي في الحاوي قال بعد قول أبي يوسف المذكور وبه نأخذ

فعلى هذا المعتمد في نهاية التعزير قول أبي يوسف سواء كان في تعزير المرتدة أو لا وصحح في المحيط والخزانة ظاهر الرواية من وقوع الفرقة والجبر على تجديد النكاح من الأول وعدم تزوجها بغيره بعد إسلامها

وقال الولوالجي وعليه الفتوى

ولا يخفى أن محله ما إذا طلب الأول ذلك أما إذا رضي بتزوجها من غيره فهو صحيح لأن الحق له وكذلك لو لم يطلب تجديد النكاح واستمر ساكتا لا يجدده القاضي حيث أخرجها من بيته

وفي القنية المرتدة ما دامت في دار الإسلام فإنها لا تسترق في ظاهر الرواية

وفي النوادر عن أبي حنيفة أنها تسترق ولو كان الزوج عالما استولى عليها بعد الردة تكون فيئا للمسلمين عند أبي حنيفة ثم يشتريها من الإمام أو يصرفها إليه إن كان مصرفا فلو أفتى مفت بهذه الرواية حسما لهذا الأمر لا بأس به

قلت وفي زماننا بعد فتنة التتر العامة صارت هذه الولايات التي غلبوا عليها وأجروا أحكامهم فيها

." (١)

"كخوارزم وما وراء النهر وخراسان ونحوها صارت دار الحرب في الظاهر فلو استولى عليها الزوج بعد الردة يملكها ولا يحتاج إلى شرائها من الإمام فيفتى بحكم الرق حسما لكيد الجهلة ومكر المكرة على ما أشار إليه في السير الكبير ا هـ

ما في القنية وهكذا في خزانة الفتاوي ونقل قوله فلو أفتى مفت بهذه الرواية عن شمس الأئمة السرخسي

ثم اعلم أن على هذه الرواية للزوج أن يبيعها بعد الاستيلاء لأنه صار مالكا لها وينبغي أن يمتنع بيعها إذا كانت ولدت منه قبل الردة تنزيلا لها منزلة أم ولده وقد ذكر في الخانية أن أم الولد إذا ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت ثم ملكها السيد يعود كونها أم ولده وأمية الولد تتكرر بتكرار الملك

وفي الخانية من باب الردة رجل تزوج امرأة فغاب عنها قبل الدخول بها فأخبره مخبر أنها ارتدت والمخبر حر أو مملوك أو محدود في قذف وهو ثقة عنده وسعه أن يصدقه ويتزوج أربعا سواها وكذا إذا كان غير ثقة وأكبر رأيه أنه صادق وإن كان أكبر رأيه أنه كاذب لا يتزوج أكثر من ثلاث وإن أخبرت المرأة أن زوجها قد ارتد لها أن تتزوج بآخر بعد انقضاء العدة في رواية الاستحسان وفي رواية السير ليس لها أن تتزوج

قال شمس الأئمة السرخسي الأصح رواية الاستحسان ا هـ

وإنما كانت ردته فسخا وإباؤه طلاقا عند أبي حنيفة لأن الردة منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة والطلاق رافع فتعذر أن يجعل طلاقا بخلاف الإباء فإنه يفوت الإمساك بالمعروف فيجب التسريح بالإحسان ولذا يتوقف على القضاء في الإباء دونها

---

(١) البحر الرائق، ٣/٢٣٠

وقال محمد إن ردته طلاق كإبائه وأبو يوسف مر على أصله من أن إباءه فسخ فردته كذلك

وأفاد بقوله فسخ أنه لا ينقص العدد ولذا قال في الخانية رجل ارتد مرارا وجدد الإسلام في كل مرة وجدد النكاح على قول أبي حنيفة تحل امرأته من غير إصابة زوج ثان ولم يذكر المؤلف وجوب العدة عليها ولا شك في وجوبها

قال في جامع الفصولين وتعتد بثلاث حيض لو حرة ممن تحيض وبثلاثة أشهر لو آيسة أو صغيرة وبوضع الحمل لو حاملا لو دخل سواء ارتد أو ارتدت ولا نفقة لها في العدة ولو ارتد هو لا تجبر المرأة على التزوج اه

وفي الخلاصة إذا ارتدت لا نفقة لها في العدة ولها السكنى

وبه يفتى ذكره في ألفاظ التكفير

وفي الخانية ولزوج **المرتدة** أن يتزوج بأختها وأربع سواها إذا لحقت بالدار كأنها ماتت فإن خرجت إلى دار الإسلام مسلمة بعد ذلك لا يفسد نكاح أختها إذا ارتدت المعتدة ولحقت بدار الحرب ثم قضى القاضي بلحاقها بطلت عدتها لتباين الدارين وانقطاع العصمة كأنها ماتت فإن رجعت إلينا بعد ذلك مسلمة قبل انقضاء مدة العدة والحيض قال أبو يوسف لا تعود معتدة

وقال محمد تعود معتدة اه

ثم اعلم أن الرجل المسلم يرث من امرأته **المرتدة** إذا ماتت قبل انقضاء العدة استحسانا ولا يرث قياسا وهو قول زفر

كذا في الخانية

ثم قال فيها مسلم أسر في دار الحرب وخرج إلى دار الإسلام ومعه امرأته فقالت المرأة ارتددت في دار الحرب فإن أنكر الزوج ذلك كان القول قوله وإن قال تكلمت بالكفر مكرها وقالت المرأة لم تكن مكرها كان القول قول المرأة فإن صدقته المرأة فيما قال فالقاضي لا يصدقه اه

وهكذا في الظهيرية إلا أنه لم يقيده بكونها معه وظاهر التقييد أنه لا يقبل قولها إذا لم تكن معه وله وجه ظاهر لأنه لا علم لها بذلك

وصرح في التتارخانية أنه لا يقبل قوله في دعوى

"(١) .

"الثاني وإن وقع إلا أن شرطه وهو التزوج حصل بفعلها فلا يكون فرارا (((إقرارا))) خلافا لمحمد كذا في الخانية

وقيد باختلاعها منه لأنه لو خلعها أجنبي من زوجها المريض مرض الموت فلها الإرث لو مات الزوج في مرضه ذلك وهي في العدة لأنها لم ترض بهذا الطلاق فيصير الزوج فارا كذا في جامع الفصولين

ولم يذكر المصنف حكم ما إذا وقعت الفرقة من قبلها في مرض موتها ولا يخفى أنه لما تعلق حقها بما له في مرض موته تعلق حقه (((حقها))) بما لها في مرض موتها فلو باشرت سبب الفرقة وهي مريضة وماتت قبل انقضاء عدتها ورثها كما إذا وقعت الفرقة باختيارها نفسها في خيار البلوغ والعتق أو بتقبيلها ابن زوجها وهي مريضة لأنها من قبلها ولذا لم يكن طلاقا وهذا ظاهر وأما إذا وقعت بسبب الجب أو العنة أو العان (((اللعان))) وهي مريضة فمشى الشارح على أنها كالأول

وفي الخانية ونقله في فتح القدير عن الجامع أنه لا يرثها لأنها طلاق فكانت مضافة إليه وعزاه في المحيط إلى الجامع أيضا مقتصرا عليه وجزم به في الكافي فكان هو المذهب

وإذا ارتدت المرأة ثم ماتت أو لحقت بدار الحرب إن كانت الردة في الصحة لا يرثها زوجها وإن كانت في المرض ورثها زوجها استحسانا بخلاف ما إذا ارتد فقتل أو لحق بدار الحرب أو مات على الردة فإنها ترثه مطلقا

وإن ارتدا معا ثم أسلم أحدهما ثم مات أحدهما إن مات المسلم لا يرث المرتد وإن كان الذي مات مرتدا هو الزوج ورثته المسلمة وإن كانت المرتدة قد ماتت فإن كانت ردتها في المرض ورثها الزوج المسلم وإن كانت في الصحة لم ترث كذا في الخانية

وفي الكافي الأصل أن المأمورين بالطلاق بغير بدل ينفرد كل واحد منهما بالإيقاع والمأمورين بالطلاق بالبدل لا ينفرد أحدهما بالإيقاع بل يشترط اجتماعهما وأن التمليك يقتصر على المجلس والتوكيل لا ومن عمل لنفسه فهو مالك ومن عمل لغيره فهو وكيل

وامرأة الفار لم ترث إن باشرت علة الفرقة أو شرطها أو أخر وصفي العلة أو إحدى العلتين وإن باشرت بعض العلة أو بعض الشرط لم يبطل حقها من الإرث

---

(١) البحر الرائق، ٢٣١/٣

قال المريض لامرأتيه بعد الدخول طلقا أنفسكما ثلاثا فطلقت كل نفسها وصاحبتها على التعاقب طلقتا ثلاثا بتطليق الأولى وتطليق الأخرى نفسها بعد ذلك وصاحبتها باطل فإذا طلقت الأولى نفسها وصاحبتها طلقتا وورثت الثانية دون الأولى بخلاف ما إذا ابتدأت الأولى فطلقت صاحبتها دون نفسها حيث يقع الطلاق على صاحبتها ولم يقع عليها لأنها في حق نفسها مالكة والتمليك يقتصر على المجلس فإذا بدأت بطلاق صاحبتها خرج الأمر من يدها وورثت وكذا لو ابتدأت كل واحدة بتطليق صاحبتها لأن كل واحدة طلقت بتطليق غيرها

وإن طلقت كل واحدة نفسها وصاحبتها معا طلقتا ولم يرثا لأن كل واحدة طلقت بتطليق نفسها وإن طلقت احداهما بأن قالت إحداهما طلقت نفسي وقالت الأخرى طلقت صاحبتي وخرج الكلامان معا طلقت تلك الواحدة ولا ترث وإن طلقت إحداهما نفسها ثم طلقتها صاحبتها طلقت ولا ترث وعلى العكس ترث

هذا كله إذا كانتا في مجلسهما ذلك فإن قامتا عن مجلسهما ذلك ثم طلقت كل نفسها وصاحبتها معا أو على التعاقب أو طلقت كل واحدة صاحبتها ورثتا ولو طلقت كل واحدة منهما نفسها لم تطلق واحدة منهما

ولو قال طلقا أنفسكما ثلاثا إن شئتما فطلقت إحداهما نفسها وصاحبتها لم تطلق واحدة منهما حتى تطلق الأخرى نفسها وصاحبتها فلو طلقت الأخرى بعد ذلك نفسها وصاحبتها ثلاثا طلقتا وورثت الأولى دون الثانية لو قامتا عن المجلس ثم طلقت كل واحدة كليهما متعاقبا أو معا لا يقع

ولو قال أمركما بأيديكما ناويا التفويض صار تمليكا حتى لا تنفرد إحداهما بالطلاق ويقتصر على المجلس وهو كالتعليق بالمشيئة إلا في حكم واحد وهو أنهما إذا اجتمعا على طلاق

". (١)

"يشترط أهليتها للإرث وقت الموت كما قدمناه

وفي المحيط ولو ارتد الزوجان معا ثم أسلم الزوج ومات لا ترث منه لأنها **مرتدة** وإن أسلمت المرأة ثم مات الزوج مرتدا ورثته لأن الفرقة قد وقعت ببقاء الزوج (((الزوج))) على الردة فصار بمنزلة ارتداده

---

(١) البحر الرائق، ٤٨/٤

ابتداء ولو ارتد المسلم فمات أو لحق بدار الحرب وله امرأة مسلمة في العدة ورثت ولو ارتدت المرأة فماتت أو لحقت بدار الحرب معتدة لم يرث منها وإن كانت مريضة فارتدت ثم ماتت ورث الزوج منها استحسانا لأن الفرقة حصلت بعدما تعلق حقه بمالها ولو قال لامرأته الحرة الكتابية أنت طالق ثلاثا غدا ثم أسلمت قبل الغد أو بعده فلا ميراث لها منه لأنها ليست من أهل الميراث منه في الحال ولو أضاف الطلاق إلى حالة يثبت لها الإرث فيها فلا يصير فارا ولو قال إن أسلمت فأنت طالق ثلاثا ورثت لأنه أضاف الطلاق إلى ما بعد الإسلام وهو حالة تعلق حقها بماله ولو أسلمت فطلقها ثلاثا وهو لا يعلم بإسلامها ترث ولو أسلمت امرأة الكافر ثم طلقها ثلاثا في مرضه ثم أسلم ومات وهي في العدة لا ترث لأن التطليق حصل في حالة لا تستحق المرأة الإرث منه وكذلك العبد إذا طلق امرأته في مرضه ثم أعتق لا ترث ا هـ قوله (وإن طاوعت ابن الزوج أو لاعن أو آلى مريضا ورثت) يعني لو أبانها في مرضه ثم طاوعت ابن الزوج ترث لأن الأهلية للإرث لم تبطل بالمطاوعة لأن المحرمية لا تنافي الإرث

قيد بكون المطاوعة بعد الإبانة لأن الفرقة لو وقعت بتقبيل ابن زوجها لا ترث مطاوعة كانت أو مكرهة أما إذا كانت مطاوعة فلرضاها بإبطال حقها وأما إذا كانت مكرهة فلم يوجد من الزوج إبطال حقها المتعلق بالإرث لوقوع الفرقة بفعل غيره كذا في البدائع

وبه علم أن اقتصار الشارحين على المطاوعة لا ينبغي وخرج ما لو طاوعته بعد الرجعي فإنها (((وأنها))) لا ترث كما لو طاوعته حال قيام النكاح

وفي الخانية لو طاوعت ابن زوجها وهي مريضة ثم ماتت في العدة ورثها الزوج استحسانا ا هـ

وقيد بالمطاوعة لأنها لو قبلته لا ترث وفي المسألة الثانية إنما ورثت وإن كانت الفرقة بفعلها وهو آخر اللعانين لأنه يلحق بالتعليق بفعل لا بد لها منه إذ هي ملجأة إلى الخصومة لدفع عار الزنا عن نفسها

وأطلقه فشمل ما إذا كان القذف في الصحة أو في المرض لأن العبرة لكون اللعان في المرض وفيه خلاف محمد

وأراد بالإيلاء في المرض أن يكون مضي المدة في المرض أيضا لأن الإيلاء في معنى تعليق الطلاق بمضي أربعة أشهر خالية (((حالية))) عن الوقاع فيكون ملحقا بالتعليق بمجيء الوقت وقد تقدم أنه لا بد أن يكون التعليق والشرط في مرضه قوله (وإن آلى في صحته وبانت منه في مرضه لا) أي بانت بالإيلاء في مرضه لا ترث لما تقدم أنه لا بد أن يكون التعليق والشرط في مرضه وهنا وإن تمكن من إبطاله

بالفيء لكن بضرر يلزمه وهو وجوب الكفارة عليه فلم يكن متمكنا مطلقا كما قدمناه في مسألة الوكيل إذا لم يتمكن من عزله

وفي الخانية لو طلق المريض امرأته بعد الدخول طلاقا بائنا ثم قال لها إذا تزوجتك فأنت طالق ثلاثا ثم تزوجها في العدة طلقت ثلاثا فإن مات وهي في العدة فهذا موت في عدة مستقبلة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف فيبطل حكم ذلك الفرار بالتزوج وإن وقع الطلاق بعد ذلك لأن الزوج (((التزوج))) حصل بفعلهما فلا يكون فارا

وعلى قول محمد لتمام العدة الأولى فإن كان الطلاق الأول في المرض ورثت وإن كان الطلاق الأول في الصحة لم ترث ا هـ والله أعلم

باب الرجعة بكسر الراء وفتحها والفتح أفصح

وفي المصباح وأما الرجعة بعد الطلاق فبالفتح والكسر وبعضهم اقتصر على الفتح وهو أفصح

قال ابن فارس والرجعة مراجعة الرجل أهله وقد تكسر وهو يملك

." (١)

"ومراده إن دخل بها ولو لم يدخل بها لا يهدم اتفاقا كما في القنية

وقد أخذ أبو حنيفة وأبو يوسف فيها بقول شبان الصحابة رضي الله عنهم كابن عباس وابن عمر وأخذ محمد بقول الأكابر كعمر وعلي رضي الله عنهما

وحاصل ما استدلوا به من قوله لعن الله المحلل والمحلل له بطريق الدلالة أنه لما كان محللا في الغليظة ففي الخفيفة أولى أو بالقياس بجامع كونه زوجا ورده المحقق في فتح القدير والتحرير بأن التحليل إنما جعل في حرمتها بالثلاث فلا حرمة قبلها فظهر أن القول ما قاله محمد وباقي الأئمة الثلاث

---

(١) البحر الرائق، ٤/٥٣

قوله (ولو أخبرت مطلقة الثلاث بمضي عدته وعدة الزوج الثاني والمدة تحتمله له أن يصدقها إن غلب على ظنه صدقها) يعني للزوج الأول أن يتزوجها لأنه معاملة أو أمر ديني لتعليق (((لتعلق))) الحل به وقول الواحدة (((الواحد))) فيهما مقبول وهو غير مستنكر إذا كانت المدة تحتمله وقد اقتصر المصنف في إخبارها على ما ذكر وذكره في الهداية مبسوطا فقال قالت قد انقضت عدتي وتزوجت ودخل بي الزوج وطلقني وانقضت عدتي

وفي النهاية إنما ذكر إخبارها هكذا مبسوطا لأنها لو قالت حللت لك فتزوجها ثم قالت لم يكن الثاني دخل بي إن كانت عالمة بشرائط الحل لم تصدق وإلا تصدق وفيما ذكرته مبسوطا لا تصدق في كل حال

وعن السرخسي لا يحل له أن يتزوجها حتى يستفسرها لاختلاف بين الناس في حلها بمجرد العقد

وفي التفاريق لو تزوجها ولم يسألها ثم قالت ما تزوجت أو ما دخل بي صدقت إذ لا يعلم ذلك إلا من جهتها

واستشكل بأن إقدامها على النكاح دليل على اعتراف منها بصحته فكانت متناقضة فينبغي أن لا يقبل منها كما لو قالت بعد التزوج بها كنت مجوسية أو **مرتدة** أو معتدة أو منكوحة الغير أو كان العقد بغير شهود ذكره في الجامع الكبير وغيره بخلاف قولها لم تنقض عدتي

ولو قال الزوج لها ذلك وكذبته تقع الفرقة كأنه طلقها ولذا يجب عليه نصف المهر المسمى أو كماله (((كله))) ا هـ

من قائله

ثم رأيت في الخلاصة ما يوافق الإشكال المذكور

وقال في الفتاوى في باب الباء لو قالت بعدما تزوجها الأول ما تزوجت بآخر وقال الزوج الأول تزوجت بآخر ودخل بك لا تصدق المرأة ا هـ

ولو قال الزوج النكاح وقع فاسدا لأني جامعت أمها إن صدقته المرأة لا تحل للزوج الأول وإن كذبته تحل كذا أجاب القاضي الإمام

ولو قالت دخل بي الثاني والثاني منكر فالمعتبر قولها وكذا على العكس

وفي النهاية ولم يمر بي لو قال المحلل بعد الدخول كنت حلفت بطلاقها إن تزوجتها هل تحل للأول

قلت يبتني الأمر على غالب ظنها إن كان صادقا عندها فلا تحل له وإن كان كاذبا تحل

وعن الفضلي لو قالت تزوجني فإني تزوجت غيرك وانقضت عدتي فتزوجها ثم قالت ما تزوجت صدقت إلا أن تكون أقرت بدخول الثاني كأنه والله أعلم يحمل قولها تزوجت على العقد وقولها ما تزوجت على معنى ما دخل بي لا على إنكار ما اعترفت به ولذا قال إلا أن تكون أقرت بدخول الثاني فإنه لم يقبل قولها فإنه حينئذ تكون مناقضة صريحة كذا في فتح القدير

وأشار بقبول قولها إلى أنه لا عبرة بقول الزوج الثاني حتى لو قال لم أدخل بها أو كان النكاح فاسدا وكذبته فالمعتبر قولها ولو قال الزوج الأول لها ذلك يعتبر قوله في حق الفرقة كأنه طلقها لا في حقها حتى يجب لها نصف المسمى أو كماله إن دخل بها

وأشار بقوله إن غلب على ظنه صدقها إلى أن عداتها (((عدالتها))) ليست شرطا ولهذا قال في البدائع وكافي الحاكم وغيرهما لا بأس أن يصدقها إذا كانت ثقة عنده أو وقع في قلبه صدقها وبقبول قول المطلقة إلى أن منكوحة رجل قالت لآخر طلقني زوجي وانقضت عدتي جاز تصديقها إذا وقع في الظن صدقها عدلة كانت أم لا ولو قالت نكاحي الأول فاسد ليس له أن يصدقها وإن كانت عدلة كذا في

." (١)

"المدة ولم يخالعها الوكيل لا يجب (((يجبر))) الوكيل على الخلع وإن طلبت المرأة وبمضي المدة لا ينعزل الوكيل

وذكر الإمام محمد أن توكيل الصبي والمعتوه عن البالغ العاقل بالخلع صحيح الواحد لا يصلح في الخلع وكيلا من الجانبين بأن وكلت رجلا بالخلع فوكله الزوج أيضا سواء كان البدل مسمى أو لا وعن محمد أنه يصح كذا في البزازية والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

---

(١) البحر الرائق، ٤/٦٤

باب الظهار هو في اللغة مصدر ظاهر امرأته إذا قال لها أنت علي كظهر أمي كذا في الصحاح والمغرب

وفي المصباح قيل إنما خص ذلك بذكر الظهر لأن الظهر من الدابة موضع الركوب والمرأة مركوبة وقت الغشيان فركوب الأم مستعار من ركوب الدابة ثم شبه ركوب الزوجة بركوب الأم الذي هو ممتنع وهو استعارة لطيفة فكأنه قال ركوبك للنكاح حرام علي وكأن الظهار طلاقا في الجاهلية فنهوا عن الطلاق بلفظ الجاهلية وأوجب عليهم الكفارة تغليظا في النهي اه

والمذكور في كتب الشافعية أنه كان طلاقا في الجاهلية يوجب حرمة مؤبدة لا رجعة فيه وفي الشريعة ما ذكره بقوله (هو تشبيه المنكوحة بمحرمة عليه على التأبيد) أراد بالمنكوحة ما يصح إضافة الطلاق إليه من الزوجة وهو أن يشبهها أو عضوا منها يعبر به عنها أو جزء شائعا منها لما سيأتي

وأراد بالمشبه به عضوا يحرم إليه النظر من عضو محرمة عليه على التأبيد لما سنذكره أيضا

وأراد بالزوج المسلم لإظهار للذمي عندنا

وأطلقه فشمل السكران والمكره والأخرس بإشارته كما في التتارخانية

وقيد بالمنكوحة احترازا عن الأمة والأجنبية على ما سيصرح به ولم يقيدها بشيء ليشمل المدخولة وغيرها الكبيرة والصغيرة الرتقاء وغيرها العاقلة والمجنونة والمسلمة (((المسلمة))) والكتابية

وقيد بالتأبيد لأنه لو شبهها بأخت امرأته لا يكون مظاهرا لأن حرمتها موقتة بكون امرأته في عصمته وكذا المطلقة ثلاثا

وأطلق الحرمة فشمل الحرمة نسبا وصهرية ورضاعا وأراد بالتأبيد تأبيد الحرمة باعتبار وصف لا يمكن زواله لا باعتبار وصف يمكن زواله فإن المجوسية محرمة على التأبيد ولو قال كظهر مجوسية لا يكون ظهارا ذكره في جوامع الفقه لأن التأبيد باعتبار دوام الوصف وهو غير لازم لجواز إسلامها بخلاف الأمية والأختية وغيرهما كذا في فتح القدير

والتحقيق أن حرمة المجوسية ليست بمؤبدة بل هي موقتة بإسلامها أو بصيرورتها كتابية فلا حاجة إلى ما ذكره كما لا يخفى ولذا علل في المحيط بأنها ليست بمحرمة على التأبيد وضم إلى المجوسية **المرتدة**

وشمل كلامه التشبيه الصريح والضمني فدخل ما لو ظاهر من امرأته ثم قال للأخرى أنت علي مثل هذه ينوي الظاهر (((الظهار))) فإنه يكون مظاهرا ولو بعد موتها وبعد التكفير باعتبار تضمن قوله لها أنت علي كظهر أمي فالتشبيه فيها باعتبار خصوص وجه الشبه المراد لا باعتبار نفس التشبيه بها وكذا لو كانت امرأة رجل آخر ظاهر زوجها منها فقال أنت علي مثل فلانة ينوي ذلك صح ولو كان بعد موتها وكذا لو ظاهر من امرأته ثم قال لأخرى أشركتك في ظهارها

فالحاصل أن حقيقة الظهار الشرعي تشبيه الزوجة أو جزء شائع منها أو ما يعبر به عن الكل بما لا يحل النظر إليه من المحرمة على التأبيد كذا قالوا ولو قالوا من محرم دون محرمة صفة لشخص المتناول للذكر والأنثى

". (١)

"قادرا على إيفائه وقيل كل منهما شرط وسبب ومن جعل السبب العزم أراد به العزم المؤكد حتى لو عزم ثم بدا له أن لا يطأها لا كفارة عليه لعدم العزم المؤكد لا أنها وجبت بنفس العزم ثم سقطت كما قال بعضهم لأن الكفارة بعد سقوطها لا تعود إلا بسبب جديد كذا في البدائع

لكن أورد على من جعل العود وحده سببا أن الحكم بتكرر (((يتكرر))) بتكرر سببه لا شرطه والكفارة تتكرر يتكرر (((بتكرر))) الظهار لا العزم وأنه لو قدمها على العزم صح ولو كان سببا لم يصح ولكن دفع الثاني بأنها إنما وجبت لرفع الحرمة الثابتة في الذات فتجوز بعد ثبوتها كما قلنا في الطهارة إنها جائزة قبل إرادة الصلاة مع أنها سببها لأنها شرعت لرفع الحدث فتجوز بعد وجوده وأورد على من جعله الظهار فقط أن السبب ما دار بين محظور ومباح وهو محظور فقط فلا يصلح للسببية وسنجيب عنه في الكفارة ولم يظهر لي ثمرة، الاختلاف بين الأقوال لاتفاقهم على جواز التكفير بعد الظهار قبل العزم وعلى عدمه قبل الظهار وعلى تكررها بتكرر الظهار وإن لم يتكرر العزم وعلى أنه لو عزم ثم ترك فلا إثم وعلى عدم الكفارة لو أبانها بعده وبعد العزم ومراد المشايخ من قولهم العزم على وطئها العزم على استباحة وطئها لا العزم على نفس الوطء لأنهم قالوا المراد في الآية ثم يعودون بنقض ما قالوا رفعه (((ورفعه)))) وهو إنما يكون باستباحتها بعد تحريمها لكونه ضدا للحرمة لا نفس وطئها ولقد أبعد من قال إن المراد

---

(١) البحر الرائق، ١٠٢/٤

تكرار الظهار لأنه لو كان كذلك لقال تعالى ثم يعيدون ما قالوا من الإعادة لا من العود وتمام تحقيقه في التفسير الكبير للإمام فخر الدين

قوله (وبطنها وفخذها وفرجها كظهرها) أي الأم وهي المشبه به وقدمنا أن المعتبر فيه عضو لا يحل النظر إليه من محرمة تأبيدا وهذه الأعضاء كذلك فخرج عضو يحل النظر إليه كاليد والرجل والجنب فلا يكون ظهارا

وفي الخانية أنت علي كركبة أمي في القياس يكون مظاهرا ولو قال فخذك كفخذ أمي لا يكون مظاهرا اه

لفقد الشرط في الثانية من جهة المشبه قوله (وأخته وعمته وأمه رضاعا كأمه) أي نسبا لما قدمنا أن المعتبر في المشبه به كونها محرمة تأبيدا نسبا أو صهرا أو رضاعا فخرج من لا تحرم تأبيدا كأخت امرأته وعمتها وخالتها **والمرتدة** والمجوسية والملاعنة والمقبلة حراما والمطلقة ثلاثا والأخت رضاعا من لبن الفحل خاصة كإن رضع على امرأة لها لبن من زوج له بنت من غير المرضعة فإن الرضيع بعد بلوغه إذا شبه امرأته بهذه البنت لا يكون مظاهرا وقد أوضحنا ذلك فيما تقدم

وما في الدراية معزيا إلى شرح القدوري لو شبهها بأم امرأة زنى بها أبوه أو ابنه كان مظاهرا غلط لأن غايته أن تكون كأم زوجة أبيه أو ابنه وهي حلال والتعبير بالغلط أولى من قوله في فتح القدير مشكل لأنه لا يقال إلا فيما يمكن تأويله وهذا ليس كذلك

وفي البزازية من فصل الخلوة خلا بامرأة ثم قال لزوجته أنت علي كظهر أم تلك المرأة لا يكون مظاهرا

والمراد خلا بامرأة أجنبية لا بزوجته لأن أمها حرام بالعقد تأبيدا قوله (ورأسك ووجهك وفرجك ورقبتك ونصفك وثلثك كانت) يعني أن المعتبر في المشبه أن يذكر

". (١)

---

(١) البحر الرائق، ٤/١٠٦

"فالتحرير بمعنى الإعتاق وهو أولى من قول الهداية عتق رقبة فإنه لو ورث من يعتق عليه فنوى به الكفارة مقارنا لموت المورث لا يجزيه عنها لعدم الصنع منه بخلاف ما إذا نوى عند العلة الموضوعة للملك كالشراء والهبة كما سيأتي

والرقبة من الحيوان معروفة وهي في معنى المملوك من تسمية الكل باسم البعض كذا في المغرب

وفي الهداية هي عبارة عن الذات أي الشيء المرقوق المملوك من كل وجه فشمل الذكر والأنثى الصغير والكبير ولو رضيعا

وفي البدائع فإن قيل الصغير لا منافع لأعضائه فينبغي أن لا يجوز إعتاقه عن الكفارة كالزمن ولذا لا يجوز إطعامه عن الكفارة فكذا إعتاقه فالجواب عن الأول أن أعضاء الصغير سليمة لكنها ضعيفة وهي بعرض أن تصير قوية فأشبه المريض وأما إطعامه عن الكفارة فجائز بطريق التمليك لا الإباحة والمسلم والكافر ولو مجوسيا أو مرتدا **أومرتدة** أو مستأمنا

وفي التتارخانية والمرتد يجوز عند بعض المشايخ وعند بعضهم لا يجوز **والمرتدة** تجوز بلا خلاف اه

وأما إعتاق العبد الحربي في دار الحرب فغير جائز عنها كذا في فتح القدير

وفي التتارخانية لو أعتق عبدا حربيا في دار الحرب إن لم يخل سبيله لا يجوز وإن خلى سبيله ففيه اختلاف المشايخ بعضهم قالوا لا يجوز اه

وشمل الصحيح والمريض واستثنى في الخانية مريضا لا يرجى برؤه فإنه لا يجوز لأنه ميت حكما اه

وفي التتارخانية وأما إعتاق حلال الدم فعن محمد إذا قضى بدمه عن ظهاره ثم عفى عنه لم يجز

البقالي إذا أعتق عبدا حلال الدم قد قضى بدمه ثم عفى عنه أو كان أبيض العينين فزال البياض أو كان مرتدا فأسلم فإنه لا يجوز

وفي جامع الجوامع جاز (((وجاز))) المديون والمرهون ومباح الدم ويجوز إعتاق الآبق إذا علم أنه حي اه

ثم اعلم أنه لا بد أن تكون الرقبة غير المرأة المظاهر منها لما في الظهيرية والتتارخانية أمة تحت رجل ظاهر منها ثم اشتراها وأعتقها عن ظهارها قيل لم تجز في قول أبي حنيفة ومحمد خلافا لأبي يوسف اه

ولا بد أن يكون المعتق صحيحا لأنه لو كان مريضا أعتق عبده عن كفارته وهو لا يخرج من ثلث ماله فمات من ذلك المرض لا يجوز عن كفارته وإن أجازت الورثة ولو أنه برىء من مرضه جاز كذا في التتارخانية

وخرج بقوله من كل وجه الجنين إذا أعتقه عنها وولدته لأقل من ستة أشهر فإنه لا يجوز لأنه رقبة من وجه جزء من أجزاء الأم من وجه حتى يعتق بإعتاق الأم كذا في المحيط

وقوله من كل وجه متعلق بالمرقوق لا بالمملوك كذا في العناية

وفي المحيط ولو أعتق عبدا قد غصبه أحد جاز عن الكفارة إذا وصل إليه ولو ادعى الغاصب أنه وهبه منه فأقام بينة زور حكم له الحاكم بالعبد لم يجز عتقه عن الكفارة لأنه بمعنى الهالك ولو أعتق عبدا مديونا عن الكفارة واختار الغرماء استسعاء العبد جاز لأن استغراق الدين برقبته واستسعاءه لا يخل بالرق والملك فإن السعاية لم توجب الإخراج عن الحرية فوقع تحريرا من كل وجه بغير بدل عليه اه

وفي البدائع وكذا لو أعتق عبدا رهنا فسعى العبد في الدين فإنه يجوز عن الكفارة ويرجع على المولى لأن السعاية ليست ببدل عن الرق

قوله (ولم يجز الأعمى ومقطوع اليدين أو إبهاميهما أو الرجلين والمجنون) لأن الأصل أن فوات جنس المنفعة يمنع الجواز والاختلال والعيب لا يمنع لأن بفوات جنس المنفعة تصير القربة (((الرقبة))) فائتة من وجه بخلاف نقصانها فيدخل تحت عدم الجواز ساقط الأسنان لأنه لا يقدر على المضغ كما في الولوالجية ودخل أشل اليدين والرجلين والمفلوج اليابس الشق والمقعد والأصم الذي لا يسمع شيئا على المختار لأنه بمنزلة العمى كما في الولوالجية وشمل مقطوع اليد والرجل من جانب واحد لأن منفعة المشي فائتة وكذا من كل يد ثلاثة أصابع مقطوعة لفوات منفعة البطش كمقطوع الإبهامين وجاز العنين والخصي والمجبوب خلافا لزفر ومقطوع الأذنين والمذاكير والرتقاء والقرناء والعوراء والعمشاء والبرصاء

". (1)

"والخامسة وإدخال الأمة على الحرة ونكاح أخت الموطوءة في نكاح فاسدا (((فاسد))) أو في شبهة عقد ونكاح الرابعة كذلك ونكاح المعتدة للأجنبي ونكاح المطلقة ثلاثا ووطء الأمة المشتراة والحامل من الزنا إذا تزوجها والحربية إذا أسلمت في دار الحرب وهاجرت إلينا وكانت حاملا فتزوجها رجل والمسبية لا توطأ حتى تحيض أو يمضي شهر إن كانت لا تحيض لصغر أو كبر ونكاح المكاتبة ووطؤها لمولاها حتى تعتق أو تعجز نفسها ونكاح الوثنية **والمرتدة** والمجوسية لا يجوز حتى تسلم ودخل تحت شبهة النكاح الفاسد ومن زفت إليه غير امرأته فوطئها

ولكن خرج عن التعريف عدة أم الولد إذا مات مولاها أو أعتقها فإنها واجبة عندنا مع أنها لم تكن عند زوال النكاح أو شبهته

هذا ما أوردته قبل الاطلاع على الاصطلاح ثم رأيته عرفها فيه بما يدخل عدة أم الولد فقال هي ما أورتده قبل الاطلاق على الاصطلاح ثم رأيته عرفها فيه بما يدخل عدة أم الولد فقال هي اسم لأجل ضرب لانقضاء ما بقي من آثار النكاح أو الفراش

وقال في إيضاح الإصلاح لا بد منه لتنظيم (((لتنتظم))) عدة أم الولد اه

وفي بعض النسخ أو شبهه بإضافة الشبه إلى ضمير النكاح وعلى النسخة الأولى بإضافة الشبهة إلى ضمير النكاح وعلى النسخة الأولى بإضافة الشبهة إليه فعلى النسخة الثانية تدخل عدة أم الولد لأنها تربص يلزمها عند زوال شبه النكاح لما أن لها فراشا كالحرة وإن كان أضعف من فراشها وقد زال بالعتق ولكن لا يدخل من زفت إليه غير امرأته وقلن امرأتك إلا على النسخة الأولى

وعليها فينبغي أن يقال قوله أو شبهته معطوف على الزوال لا على النكاح لأنه لو عطف عليه لاقتضى أنها لا تجب إلا عند زوال الشبهة وليس كذلك

وأما سبب وجوبها فلكل نوع منها سبب فعدة الأقراء لوجوبها أسباب منها الفرقة في النكاح الصحيح سواء كانت بطلاق أو بغير طلاق بعد وطء أو خلوة ومنها عدة النكاح الفاسد سببها تفريق القاضي أو المشاركة وشرطها أن تكون بعد الوطء حقيقة ومنها عدة الوطء عن شبهة فسببها الوطء ومنها عدة أم الولد وسببها عتق المولى باعتاقه أو موته وأما عدة من لم تحض لصغر أو كبر سببها الطلاق

---

(١) البحر الرائق، ٤/١١٠

وشرط وجوبها إما الصغر أو الكبر أو عدم الحيض رأسا

والثاني الدخول حقيقة أو حكما وأما عدة الحمل فسببها الفرقة أو الوفاة كذا في البدائع مختصرا وهو مخالف لما في فتح القدير من أن سبب وجوبها عقد النكاح المتأكد بالتسليم أو ما يجري مجراه من الخلوة والموت ولو فاسدا وأما الفرقة فشرطها فالإضافة في قولهم عدة الطلاق إلى الشرط اه

والظاهر ما في فتح القدير لعدم صلاحية الطلاق والموت للسببية لما في المصفي كان القياس أن لا تجب العدة بالطلاق والموت لأنهما مزيلان للنكاح والشيء إذا زال يزول جميع (((بجميع))) آثاره وإنما وجبت بالنص على خلاف القياس اه

وحكمها حرمة نكاحها على غيره وحرمة نكاح أختها وأربع سواها كذا قالوا وينبغي الاقتصار على الثاني لأن حرمة نكاحها على غيره من المحرمات التي قدمنا أنها الركن

ومحظوراتها حرمة التزين والتطيب خصوصا في المبانة والخروج من المنزل عموما كما سيأتي في الحداد

وأنواعها حيض وأشهر ووضع حمل لتعرف براءة رحم وللتعبد ولإظهار حزن على زوج

وإلى هنا ظهر أن الكلام فيها في عشرة مواضع معناها لغة وشرعا واصطلاحا وركنها وشرطها وسببها وحكمها ومخطوراتها (((ومحظوراتها))) وأنواعها ودليلها

قوله (عدة الحرة للطلاق أو الفسخ ثلاثة أقراء) أي حيض ظاهر في أن العدة اسم للأجل المضروب كما في البدائع على إرادة مدة ثلاثة أقراء لأنه أوقع ثلاثة خبرا للعدة على تقدير الرفع فهو مخالف لما قدمناه من التحقيق وأما على تقدير نصب ثلاثة فالمراد كون عدتها في مدة ثلاثة أقراء لأن الحرمات تتعلق في مدة الأقراء فكان ظرف زمان معربا

". (١)

"أجرة على الحضانة إذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لأبيه وتلك الأجرة غير أجرة ارضاعه كما سيأتي في النفقات

---

(١) البحر الرائق، ٤/١٣٩

قوله (أحق بالولد أمه قبل الفرقة وبعدها) أي في التربية والإمساك لما قدمناه ولما روي أن امرأة قالت يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء وحجري له حواء وثدي (((وثديي))) له سقاء وزعم أبوه أنه ينزعه مني فقال عليه السلام أنت أحق به

ولأن الأم أشفق وإليه أشار الصديق رضي الله عنه بقوله ريقها خير له من شهد وعسل عندك يا عمر قاله حين وقعت الفرقة بينه وبين امرأته والصحابة رضي الله عنهم حاضرون متوافرون

أطلق في الأم وقيدوه بأن يكون (((تكون))) أهلا للحضانة فلا حضانة **للمرتدة** (((**لمرتدة**))) سواء لحقت بدار الحرب أو لا لأنها تحبس وتجبر على الإسلام فإن تأبت فهي أحق به

ولا للفاسقة كما في فتح القدير وغيره

وفي القنية الأم أحق بالصغيرة وإن كانت سيئة السيرة معروفة بالفجور ما لم تعقل ذلك ا هـ

وينبغي أن يراد بالفسق في كلامهم هنا الزنا المقتضي لاشتغال الأم عن

". (١)

"زوجها أبوها فإنه لا حضانة لأمها اتفاقا فيحتاج إطلاق المختصر إلى تقييد نعم على المفتي به فهو ظاهر ولم أر حكم ما إذا اختلف الأب والأم في حيضها فقالت الأم لم تحض وقال الأب حاضت أو في البلوغ بالسن وينبغي أن يكون القول قول الأم كما لو ادعى تزوجها وأنكرت بجامع أنه يدعي سقوط حقها وهي تنكر قوله (وغيرهما أحق بها حتى تشتهي) أي غير الأم والجدة أحق بالصغيرة حتى تشتهي فيأخذها الأب

وفي الجامع الصغير حتى تستغني لأنها لا تقدر على استخدامها ولهذا لا تؤجرها للخدمة فلا يحصل المقصود بخلاف الأم والجدة لقدرتهما عليه شرعا

وأطلق في الجدة فشمل جدته من أمه ومن أبيه كما في فتح القدير

وفي الظهيرية ولو أن امرأة جاءت بالصبي تطلب النفقة من أبيه فقالت هذا ابن ابنتي منك وقد ماتت أمه فأعطني نفقته فقال الأب صدقت هذا ابني من ابنتك فأما أمه فلم تمت وهي في منزلي وأراد أخذ الصبي منها لم يكن له ذلك حتى يعلم القاضي أمه وتحضر هي فتأخذه لأنه لما أقر أنها جدة الصبي فد

---

(١) البحر الرائق، ٤/١٨١

(((فقد))) أقر أن لها حق الحضانة ثم يدعي قيام من هو أولى منها وذا محتمل فإن أحضر الأب امرأة فقال هذه ابنتك وهذا ابني منها وقالت الجدة ما هذه ابنتي وقد ماتت ابنتي أم هذا الصبي فالقول في هذا قول الرجل والمرأة التي معه ويدفع الصبي إليه لأن الفراش لهما فيكون الولد لهما وصار هذا كالزوجين إذا كان بينهما ولد فقالت المرأة هو ابني من زوج آخر وقال الرجل هو ابني من امرأة أخرى فإنه يحكم بكونه ابنا لهما لأن الفراش لهما فيكون الولد لهما وكذلك الجدة لو حضرت وقالت هذا ابن ابنتي من هذا الرجل وقد ماتت أمه فقال الرجل هذا ابني من غير ابنتك من امرأة لي فالقول قوله ويأخذ الصبي منها ولو أحضر الرجل امرأة وقال هذا ابني من هذه لا من ابنتك وقالت الجدة ما هذه أمه بل أمه ابنتي وقالت التي أحضرها الرجل صدقت ما أنا بأمه وقد كذب هذا الرجل ولكني امرأته فإن الأب أولى به فيأخذه

وعلل الخصاف رحمه الله في الكتاب فقال لأنه لما قال هذا ابني من هذه المرأة فقد أنكر كونها جدة له فيكون منكرا الحق لها في الحضانة أصلا وهي أقرت له بالحق ا هـ

قوله (ولا حق للأمة وأم الولد ما لم يعتقا) لعجزهما عن الحضانة بالاشتغال بخدمة المولى وإذا أعتقتا صارتا حرتين أو آن ثبوت الحق

ودخل تحت الأمة المدبرة لوجود الرق فيها وكذا المكاتبة داخلة تحت الأمة بالنسبة إلى الولد المولود قبل الكتابة وأما إذا ولدته بعد الكتابة فهي أولى بحضانته من غيرها لأنه صار داخلا في كتابتها

وأراد بالحق المنفي حق الحضانة قالوا ولا يفرق بينه وبين أمه للنهي عن ذلك

ولم يذكر المصنف أن الحق في حضانة ولد الأمة للمولى أو لغيره

والحق التفصيل فإن كان الصغيرة (((الصغير))) رقيقا فمولاه أحق به حرا كان أبوه أو عبدا وكذا لو عتقت أمه بعد وضعه فلا حق لها في حضانته إنما الحق للمولى سواء كانت منكوحة أبيه أو فارقها لأنه مملوكه

وأما إذا كان حرا فالحضانة لأقربائه الأحرار إن كانت أمة أمة لا لمولاها ولا لمولاه الذي أعتقه وإن أعتقت كانت الحضانة لها قوله (والذمية أحق بولدها المسلم ما لم يعقل الأديان) لأن الحضانة تبتني على الشفقة وهي أشفق عليه فيكون الدفع إليها أنظر له فإذا عقل الأديان ينزع منها لاحتمال الضرر

وأطلق الذمية فشمل الكتابية والمجوسية كما في غاية البيان وغيره

وقيد بها للاحتراز عن **المرتدة** لأنه لا حق لها فيها لأنها تحبس وتضرب فلا تتفرغ له ولا في دفعه إليها نظر إذا (((فإذا))) أسلمت وتابت يسلم الولد إليها

وقد جمع في الهداية بين شيئين فقال ما لم يعقل الأديان أو يخاف (((يخف))) أن يألف الكفر

فظاهره أنه إذا خيف أن يألف الكفر نزع منها وإن لم يعقل دينا وهي ورادة (((واردة))) على المصنف المقتصر على الأول

وفي شرح النقاية لو خيف أن تغذيه بلحم خنزيرا (((خنزير))) أو خمر لم ينزع منها بل يضم إلى ناس من المسلمين

والتقييد بالأم اتفاقي إذ كل حاضنة ذمية كذلك كما صرح في

" (١).

"يحمل ما في المختصر

وحاصله أن المنقول في ظاهر الرواية وجوب النفقة للمريضة سواء كان قبل النقلة أو بعدها وسواء كان يمكنه جماعها أو لا كان معها زوجها أو لا حيث لم تمنع نفسها كما صرح به في البدائع والخلاصة والذخيرة وغاية البيان معزيا إلى كافي الحاكم والمبسوط والشامل وشرح الطحاوي فكان هو المذهب وصححه في فتح القدير وقال إن الفتوى عليه وذكر أن القائلين بعدمه فرعوه على اشتراط التسليم حقيقة وهو مروي عن أبي يوسف وليس هو المختار

والذي ظهر لي أن ما ذكره المشايخ إنما هو ظاهر الرواية لا أنه مفرع على رواية أبي يوسف فإن النفقة وإن كانت واجبة للمريضة في ظاهر الرواية قبل الانتقال حيث لم تمنع نفسها لكن بشرط أن يمكنها الانتقال فلو كانت بحيث لا يمكنها الانتقال أصلا فلا نفقة لها لعدم التسليم تقديرا بدليل قولهم في توجيه ظاهر الرواية أن التسليم حاصل في حق التمكين من الاستمتاع وإن لم يكن انتقالها فات التسليم بالكلية فهذا هو مراد الفارقين بين المريضة والصحيحة فالمريضة التي لم تزف لا نفقة لها إن كانت بحيث لا تقدر على الانتقال معه سواء منعت نفسها بالقول أو لا

---

(١) البحر الرائق، ١٨٥/٤

وقيد بكونها لم تزف لأنها لو مرضت في بيت الزوج مرضا لا تستطيع معه الجماع لم تبطل نفقتها بلا خلاف لأن التسليم المطلق هو التسليم الممكن من الوطء والإستمتاع وقد حصل بالانتقال لأنها كانت صحيحة كذا في البدائع

وبه ظهر (((يظهر))) أن ما في الخانية من التفصيل لا أصل له وعبارتها إذا زفت المرأة إلى زوجها وهي صحيحة فمرضت في بيت الزوج مرضا لا تحتمل الجماع إن كان بنى بها كان لها النفقة لأن المرأة لا تسلم عن المرض في عمرها وإن كان لم يدخل بها فمرضت مرضا لا تحتمل الجماع لا نفقة لها وإن أغمي عليها اغماء كثير فهو بمنزلة المرض ا ه

وفيها أيضا لو مرضت في بيت الزوج بعد الدخول فانتقلت إلى دار أبيها قالوا إن كانت بحال يمكن النقل إلى منزل الزوج بمحفة أو نحوها فلم تنتقل فلا نفقة لها وإن كان لا يمكن نقلها فلها النفقة ا ه

وقيد بالنفقة لأن المداواة لا تجب عليه أصلا كذا في التبيين من باب صدقة الفطر

وقد ذكر المصنف ستا من النساء لا نفقة لهن

وفي خزانة الفقه لأبي الليث عشر من النساء لا نفقة لهنولم يذكر المريضة وذكر خمسة والأمة إذا لم يبوئها مولاها والمنكوحة نكاحا فاسدا والمرتدة والمتوفى عنها زوجها والمرأة إذا قبلت ابن زوجها بشهوة وسيأتي حكم نفقة الأمة والمتوفي عنها زوجها والمقبلة والمرتدة فلم يفت المصنف إلا المنكوحة نكاحا فاسدا ولا حاجة إلى بيانه

قوله (ولخادم لو موسرا) أي تجب النفقة والكسوة لخادم المرأة لأن كفايتها واجبة عليه وهذا من تمامه إذ لا بد لها منه فيلزمه للخادم أدى (((أدنى))) الكفاية لا تبلغ نفقة المرأة وكذا كسوته بأرخص ما يكون ويفرض للخادم خف لأنها تحتاج إلى الخروج بخلاف المرأة كذا في الخانية

وفسر في الهداية نفقة الخادم بما يلزم المعسر من نفقة امرأته وشرط في البدائع وشرح الطحاوي في وجوب نفقة خادمها أن لا يكون له شغل غير خدمتها بأن يكون متفرغا لها

وأطلق المصنف في الخادم ولم يضفه إليها للاختلاف في تفسيره فقيل هو كل من يخدمها حرا كان أو عبدا

ملكا لها أوله أولهما أو لغيرهما

وظاهر الرواية عن أصحابنا الثلاثة كما في الذخيرة أنه مملوكها فلو لم يكن لها خادم لا يفرض عليه نفقة خادم لأنها بسبب ملكها له فإذا لم يكن في ملكها لا يلزمه نفقته كالقاضي إذا لم يكن له خادم لا يستحق نفقة الخادم في بيت المال وظاهر كلامهم أن خادمها هو المملوك لها سواء كان عبدا أو جارية ولهذا ذكر في غاية البيان أن الخادم واحد الخدام غلاما ما كان أو جارية

وبه تبين أن تفسير الزيلعي خادمها بالجارية المملوكة لها في ظاهر الرواية فيه نظر وينبغي أن يدخل

---

(١) ".

"أحدهما فإذا فات العوض بمعنى من جهة من له العوض سقط فأما النفقة فعوض من وجه صلة من وجه فإذا كان بينهما اعتبر عوضا متى جاءت (((جاء))) بسبب هو معصية وصلة متى جاءت بحق

قوله (وردتها بعد البت تسقط نفقتها لا تمكين ابنه) يعني لو طلقها بائنا ثم ارتدت سقطت نفقتها ولو مكنت ابن زوجها بعد البينونة لا تسقط مع أن الفرقة فيهما بالطلاق لا من جهتها بمعصية لأن **المرتدة** تحبس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس فلهذا تقع الفرقة وفي الحقيقة لا فرق بين المسئلتين (((المسألتين))) لأن **المرتدة** بعد البينونة لو لم تحبس تجب لها النفقة كما في غاية البيان والمحيط كالممكنة والممكنة إذا لم تلزم بيت العدة لا نفقة لها فليس للردة أو التمكين دخل في الإسقاط وعدمه بل إن وجد الاحتباس في بيت العدة وجبت وإلا فلا

ولو حبست المعتدة للردة ثم تابت ورجعت تجب النفقة لعود الاحتباس كالناشزة إذا عادت لزوال المانع بخلاف المبانة بالردة إذا أسلمت لا تعود نفقتها السقوط (((لسقوط))) نفقتها أصلا بمعصيتها والساقط لا يعود

ولو لحقت بدار الحرب ثم عادت وتابت فلا نفقة لها لسقوط العدة بالالتحاق حكما لتباين الدارين لأنه بمنزلة الموت فانعدم السبب الموجب قيد بالطلاق البائن لأن المعتدة عن رجعي إذا طاوعت ابن زوجها أو قبلها بشهوة فلا نفقة لها لأن الفرقة لم تقع بالطلاق وإنما وقعت بسبب وجد منها وهو معصيتها

---

(١) البحر الرائق، ١٩٨/٤

وأطلقه فشمل البائن بالواحدة أو بالثلاث وما في الهداية من تقييده بالثلاث اتفاقي وفي المحيط الأصل أن كل امرأة لا نفقة لها يوم الطلاق فليس لها النفقة أبدا إلا الناشزة كالمعتدة عن النكاح الفاسد والأمة المزوجة إذا لم يبوئها المولى بيتا اه

ثم قال بعده ولو طلقها وهي مبوأة فلها النفقة فإن أخرجها المولى بطلت فإن أعادها عادت النفقة فلو بوأها بعد الطلاق الرجعي وجبت النفقة لأنها منكوحة بخلاف المبانة

قوله (ولطفله الفقير) أي تجب النفقة والسكنى والكسوة لولده الصغير الفقير لقوله تعالى { وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف } البقرة ٢٣٣ فهي عبارة في إيجاب نفقة المنكوحات إشارة إلى أن نفقة الأولاد على الأب وأن النسب له

وأنه لا يعاقب بسببه فلا يقتل قصاصا بقتله ولا يحد بوطء جاريته

وإن علم بحرمتها وأن الأب ينفرد بتحمل نفقة الولد ولا يشاركه فيها أحد وأن الولد إذا كان غنيا والأب محتاجا لم يشارك الولد أحد في نفقة الوالد ذكره المصنف في شرح المنار

قيد بالطفل وهو الصبي حين يسقط من البطن إلى أن يحتلم ويقال جارية طفل وطفلة كذا في المغرب

وبه علم أن الطفل يقع على الذكر والأنثى ولذا عبر به لأن البالغ لا تجب نفقته على أبيه إلا بشروط نذكرها

وقيد بالفقير لأن الصغير إذا كان له مال فنفقته في ماله

ولا بد من التقييد بالحرية لما أسلفناه أن الولد المملوك نفقته على مالكه لا على أبيه حرا كان الأب أو عبدا

والحاصل أن الأب لا يخلو إما أن يكون غنيا أو فقيرا والصغير كذلك فإن كان الأب والصغير غنيين فإن الأب ينفق عليه من مال نفسه إن كان حاضرا وإن كان مال الصغير غائبا وجبت على الأب فإذا أراد الرجوع أنفق عليه بإذن القاضي فلو أنفق بلا أمره ليس له الرجوع في الحكم إلا أن يكون أشهد أنه أنفق ليرجع ولو لم يشهد لكنه أنفق بنية الرجوع لم يكن له رجوع في الحكم وفيما بينه وبين الله تعالى يحل له الرجوع

وإن كان للصغير عقارا (((عقار))) وأردية أو ثياب واحتيج إلى النفقة كان للأب

". (١)

"المشتري ولم يعلم أنه عبده صح إعتاقه ويجعل قبضا ويلزمه الثمن كما في الكشف الكبير في بحث القضاء

وأخرج باشتراط المملوكية عتق الحمل إذا ولدته لستة أشهر فأكثر لعدم التيقن بوجوده وقته بخلاف ما إذا ولدته لأقل منها فإنه يصح

ويشترط وجود الملك للمعتق وقت وجود الإعتاق لينفذ إن كان منجزا وإن كان معلقا بما سوى الملك وسببه فإنه يشترط وجود الملك وقت التعليق كالتعليق بدخول الدار ونحوه

وكذا يشترط وقت نزول الجزاء ولا يشترط بقاء الملك فيما بينهما

وأما إذا كان معلقا بالملك كان ملكتك فأنت حر فلا يشترط له شيء من ذلك

ولم يشترط المصنف أن يكون صاحيا ولا طائعا لصحة عتق السكران والمكره عندنا كطلاقهما وكذا لم يشترط العمد لصحة عتق المخطئ ولم يشترط قبول العبد للإعتاق لأنه ليس بشرط إلا في العتق على مال فإن قبوله شرط كما سنذكره في بابه

وكذا لم يشترط خلوه عن الخيار لعدم صحة الخيار فيه من جانب المولى فيقع العتق ويبطل الشرط وأما من جانب العبد في العتق على مال فلا بد من خلوه عن خياره حتى لورد العبد العتق في مدة الخيار ينفسخ العقد ولا يعتق كما في الطلاق على مال وكذا الصلح من دم العمد بشرط الخيار فإن كان من جانب المولى فهو باطل والصلح صحيح وإن كان للقاتل فهو صحيح فإن فسخ العقد ففي القياس يبطل العفو وفي الاستحسان لا يبطل ويلزم القاتل الدية

ولم يشترط المصنف أيضا إسلام المعتق وهو المالك لأنه يصح من الكافر ولو مرتدة وأما إعتاق المرتد فموقوف عند الإمام نافذ عندهما

ولم يشترط أيضا أن يكون المالك صحيحا لأنه يصح الإعتاق من المريض مرض الموت وإن كان معتبرا من الثلث لأنه وصية

وشرط في البدائع عدم الشك في ثبوت الإعتاق فإن كان شاكا فيه لا يحكم بثبوته

---

(١) البحر الرائق، ٢١٨/٤

وأما الثاني وهو صريحه فذكر المصنف هنا أنه الحرية والعتق بأي صيغة كانت فعلا أو وصفا

فالفعل نحو أعتقتك وحررتك أو أعتقك الله على الأصح وهو المختار كما في الظهيرية

والوصف نحو أنت حر ومحرر وعتيق ومعتق وسيأتي حكم النداء بها

ومنه المولى أيضا كما سنبينه

ولا بد أن يكون خبر (((خبرا))) المبتدأ (((لمبتدأ))) فلو ذكر الخبر فقط توقف على النية ولذا قال في الخانية لو قال حر فقيل له لمن عنيت فقال عبدي عتق عبده

وأما المصدر فلم يذكره المصنف للتفصيل فيه فإن قال العتاق عليك أو عتقك على كان صريحا إلا إذا زاد قوله عتقك علي واجب فإنه لا يعتق لجواز وجوبه عليه بكفارة أو نذر بخلاف طلاقك علي واجب لأن نفس الطلاق غير واجب وإنما يجب حكمه وحكمه وقوعه واقتضى هذا وقوعه وأما العتق فجاز أن يكون واجبا كذا في الظهيرية

وأما إذا قال أنت عتق أو عتاق أو حرية فإنه لا يعتق إلا بالبينة كذا في جوامع الفقه

قال الكمال فعلى هذا لا بد من ضابط الصريح

قلت إن ما في جوامع الفقه ضعيف لما في المحيط لو قال أنت عتق يعتق وإن لم ينو كقوله لامرأته أنت طالق (((طلاق))) اه

فلا يحتاج إلى إصلاح الضابط

وأما إذا كان تلفظ بالعتق مهجي كقوله أنت حر فإنه كناية يعتق بالنية كالطلاق كما في الظهيرية

وأما التلفظ بالعتق العام فقال في الظهيرية لو قال كل مالي حر لا يعتق عبيده لأنه يراد به الصفا والخلو عن شركة الغير ولو قال عبيد أهل بلخ أحرار ولم ينو عبده أو قال كل عبد في الأرض حر أو قال كل عبيد أهل الدنيا أحرار أو كان مكان العتق طلاق اختلف المتقدمون والمتأخرون في هذه المسألة أما المتقدمون فقال أبو يوسف في نوادره لا يعتق وقال محمد في نوادر ابن سماعة يعتق

وأما المتأخرون فقال عصام بن يوسف لا يعتق وقال شداد يعتق

قال الصدر الشهيد المختار للفتوى قول عصام

ولو قال كل عبيد في هذه الدار أحرار وعبده فيهم عتق بالاتفاق ولو قال ولد آدم كلهم أحرار لا يعتق عبده بالاتفاق

". (١)

"وعلى حد العبيد كان القول قوله اه

ويثبت الإحصان بشهادة رجل وامرأتين وبعلم القاضي ولا يحلف القاذف أنه لا يعلم أن المقذوف محصن كذا في فتح القدير

وفي الظهيرية لو قال لامرأته زنيت وأنت كافرة وأنت في الحال مسلمة فإنه يجب اللعان وكذلك لو قال زنيت وهي (((وأنت))) أمة وهي في الحال حرة لأنه لو قال ذلك للأجنبية يجب الحد وهذا بخلاف ما لو قال قذفتك وأنت كافرة أو وأنت أمة اه

وخرج غير العفيف لأن الإحصان ينتظم العفة أيضا قال تعالى { والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب } المائدة ٥ أي العفائف ولأن المقذوف إذا لم يكن عفيفا فالقاذف صادق فالشرائط الخمسة للإحصان داخلة تحت قوله تعالى { والذين يرمون المحصنات } النور ٤ فإذا فقد واحد منها لا يكون محصنا

وفي القنية قذف وهو مصلح ظاهرا ولم يكن عفيفا في السر يعذر في مطالبة القاذف بالحد فيما بينه وبين الله تعالى

قال رضي الله عنه فيه نظر فإن المفهوم من قوله ولم يكن عفيفا في السر أنه من الزنا وإن كان زانيا لم يكن قذفه موجبا للحد فكيف يعذر اه

وقيد بقوله عن الزنا لأنه لا يشترط العفة عن الوطء الحرام ولذا قال في الظهيرية لو وطىء أمته المرتدة حد قاذفه ولو تزوج أمة على حرة فوطئها فإني أحد قاذفه كذا في المنتقى عن أبي يوسف

قال الحاكم أبو الفضل هذا خلاف ما في الأصل قال ثم كل شيء اختلف فيه الفقهاء حرمه بعضهم وأحله بعضهم فأني أحد قاذفه

وفيه أيضا لو وطىء أمته في عدة من زوج لها فأني أحد قاذفه لأن ملكه في أمته صحيح ولو وطىء جارية ابنه في عدة من زوج لها فأحبلها أو لم يحبلها فإنه يحد قاذفه

قال أبو يوسف كل من درأت الحد عنه وجعلت عليه المهر وأثبت نسب الولد منه فإني أحد قاذفه وكذلك لو تزوج أمة لرجل بغير إذنه ودخل بها فإني أحد قاذفه

---

(١) البحر الرائق، ٤/٢٤٠

هشام عن محمد في رجل اشترى أمة فوطئها ثم استبان أنها أخته حد قاذفه ابن سماعة عن محمد في الرقيات أربعة شهدوا على رجل أنه زنى بفلانة بنت فلان الفلانية امرأة مغروفة (((معروفة))) سموها ووصفوا الزنا فأثبتوه والمرأة غائبة فرجم الرجل ثم إن رجلا قذف تلك المرأة الغائبة فخاصمته إلى القاضي الذي قضى على الرجل بالرجم قال القياس أن يحد قاذفها لأن القاضي إنما قضى عليه لا عليها لكني أستحسن أن لا أحد قاذفها ثم قال وكما يزول الإحصان بالزنا من كل وجه يزول بالزنا من وجه فكل وطء حرم لعدم ملك المتعة من وجه فهو زنا من كل وجه وذلك كوطء الأجنبية وكل وطء حرم مع قيام ملك المتعة من كل وجه لعارض كوطء المرأة في حالة الحيض لا يزول به الإحصان

وإذا وطيء أمته المجوسية لا يزول إحصانه لقيام ملك المتعة من كل وجه

ولو اشترى أمة وطئها أبوه أو وطء هو أمها ووطئها فقذفه إنسان فلا حد على القاذف بالإجماع

". (١)

"أن يقتل بسب النبي لا أصل له في الرواية وكذا وقع لابن الهمام بحث هنا خالف فيه أهل المذهب

وقد أفاد العلامة قاسم في فتاواه أنه لا يعمل بأبحاث شيخه ابن الهمام المخالفة للمذهب

نعم نفس المؤمن تميل إلى قول المخالف في مسألة السب لكن اتباعنا للمذهب واجب

وفي الحاوي القدسي ويؤدب الذمي ويعاقب على سبه دين الإسلام أو النبي أو القرآن اه قوله (بل باللحاق ثمة أو بالغلبة على موضع للحراب) أي بل ينتقض عهده باللحاق بدار الحرب ونحوه لأنهم صاروا حربا علينا فيعرى عقد الذمة عن الفائدة وهو دفع شر الحراب

وظاهر كلامهم أنه لا ينتقض إلا بأحد الأمرين وقد ذكر في فتح القدير من باب نكاح المشرك أن الذمي لو جعل نفسه طليعة للمشركين فإنه يقتل لأنه محارب معنى فحينئذ هي ثلاث لكن في المحيط هنا الذمي إذا وقف منه على أنه يخبر المشركين بعيوب المسلمين أو يقاتل رجلا من المسلمين فيقتله لا يكون نقضا للعهد لما روي أن حاطب بن أبي لمتعة (((بلتعة))) كتب إلى مكة أن النبي يريد حربكم فخذوا حذركم وجعل الكتاب في قرن امرأة لتذهب به إلى مكة فنزل قوله تعالى { يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا عدوي وعدوكم أولياء تلقون إليهم بالمودة } الممتحنة ١ فبعث عليا رضي الله عنه فأخذه وجاء به إلى

---

(١) البحر الرائق، ٣٥/٥

رسول الله فقال لحاطب ما حملك على هذا فقال أن لي عيالات وقرابات بمكة فأردت أن يكون لي عندهم عهد وإني أعلم أن الله تعالى ناصرك وممكنك ولا يضرك ما صنعت

فقال عمر رضي الله عنه أئذن لي حتى أضرب عنق هذا المنافق فقال رسول الله مهلا يا عمر لعل الله أطلع على أهل بدر فقال اعملوا ما شئتم فإني غفرت لكم

ولأنه لو فعله المسلم لا يكون نقضا للإسلام فكذلك إذا فعله الذمي غير أنه يعاقب ويحبس لأنه ارتكب محظورا اه

إلا أن يفرق بين الطليعة وبين ما في المحيط لما في المغرب الطليعة واحدة الطلائع في الحرب وهم الذين يبعثون ليطلعوا على أخبار العدو ويتعرفونها

قال صاحب العين وقد يسمى الرجل الواحد في ذلك طليعة والجميع أيضا إذا كانوا معا

وفي كلام محمد الطليعة الثلاثة والأربعة وهي فوق السرية اه

فيحمل ما في المحيط على أنه لم يبعثه أهل الحرب ليطلع على أخبار المسلمين

وما في الفتح ظاهر فيما إذا بعثوه لذلك

واستدلاله في المحيط بواقعة حاطب بعيد لأن كلامه في الذمي وحاطب كان مؤمنا ولذا قال تعالى { يا أيها الذين آمنوا } الخ وقال تعالى { ومن يتبدل (((يفعله))) الكفر (((منكم))) بالإيمان فقد ضل سواء السبيل } ولذا قال له رسول الله صدقت

وأفاد المصنف رحمه الله أن العهد لا ينتقض (((ينقض))) بالقول ولذا قال في المحيط عقد الذمة ينتقض بالفعل وهو الالتحاق ولا ينتقض بالقول وأمان الحربي ينتقض بالقول اه

قوله (وصاروا كالمرتدين) أي صار أهل الذمة بالالتحاق أو بالغلبة كالمرتدين في قتلهم ودفع مالهم لورثتهم لأنه التحق بالأموات لتباين الدار

قيدنا التشبيه في الشين لأن بينهما فرقا من جهة أخرى وهو أن الذمي بعد الالتحاق يسترق ولا يجبر على قبول الذمة ذكرا كان أو أنثى كما في المحيط بخلاف المرتد حيث لا يسترق ويجبر على الإسلام لأن كفر المرتد أغلظ وسيأتي أن المرتدة تسترق بعد اللحاق رواية واحدة وقبله في رواية

وأفاد بالتشبيه أن المال الذي لحق (((ألحق))) به بدار الحرب فيء كالمرتد ليس لورثتهما أخذه بخلاف ما إذا رجع إلى دار

". (١)

"مسلما فهو مأخوذ بجميع ذلك ولو أصاب ذلك بعد ما لحق بدار الحرب مرتدا وأسلم فذلك كله موضوع عنه لأنه أصابه وهو حربي في دار الرحب (((الحرب))) والحربي لا يؤاخذ بعد الإسلام بما كان أصابه حال كونه محاربا

وما أصاب المسلم من حدود الله تعالى كالزنا والسرقة وقطع الطريق ثم ارتد أو أصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما فكل ذلك يكون موضوعا عنه إلا أنه يضمن المال في السرقة وإذا أصاب دما في الطريق كان عليه القصاص لأن ما كان من حقوق العباد كان المرتد مأخوذا بذلك وما أصاب في قطع الطريق من القتل خطأ ففيه الدية على عاقلته إن أصابه قبل الردة وفي ماله إن أصابه بعد الردة وإن وجب على المسلم حد الشرب من الخمر أو المسكر ثم ارتد ثم أسلم قبل اللحوق بدار الحرب فإنه لا يؤاخذ بذلك لأن الكفر يمنع وجوب هذا الحد ابتداء حتى لا يجب على الذمي والمستأمن فإذا اعترض الكفر بعد الوجوب يمنع البقاء وإن أصاب ذلك والمرتد محبوس في يد الإمام فإنه لا يؤاخذ بحد الخمر والسكر وهو مؤاخذ بما سوى ذلك من حدود الله تعالى ويتمكن الإمام من إقامة هذا الحد إذا كان في يده فإن لم يكن في يده حين أصاب ذلك ثم أسلم قبل اللحوق بدار الحرب فذلك موضوع عنه أيضا اه

وسيأتي حكم تصرفاته وأملاكه وجنايته وأولاده في الكتاب

وأشار بقوله وإلا قتل إلى أنه لا يجوز استرقاقه وإن لحق بدار الحرب لأنه لم يشرع فيه إلا الإسلام أو السيف

وفي الخانية لا يترك على ردته بإعطاء الجزية ولا بأمان موقت ولا بأمان مؤبد ولا يجوز استرقاقه بعد اللحاق مرتدا إذا أخذه المسلمون أسيرا ويجوز استرقاق المرتدة بعد اللحاق اه

ومن أحكامه أنه لا عاقلة له لأنها للمعونة وهو لا يعاون كذا في البدائع

وقد مضى في باب نكاح الكافر وقوع الفرقة بردة أحد الزوجين وفي المحرمات أنه لا ينكح ولا ينكح وسيأتي أنه لا يرث من أحد لانعدام الملة والولاية فقد ظهر أن الردة أفحش من الكفر الأصلي في الدنيا والآخرة

(١) البحر الرائق، ٥/١٢٥

وأطلق في القتل فشمل الحر والعبد فولاية قتل العبد المرتد للإمام لا للمولى لإطلاق النصوص

وفي الولوالجية إذا باع عبده المرتد أو أمته المرتدة جاز والردة عيب لأنه مملوك له فيجوز بيعه وفي حق العبد يوجب استحقاق القتل عليه فيكون عيبا وردة الأمة تفوت على المشتري منفعة الوطء فيكون عيبا أيضا اه

وفي شرح المجمع معزيا إلى الحقائق ولا تجالس ولا تواكل ولا تباع اه

ويشترط في جواز قتل المرتد أن لا يكون إسلامه بطريق التبعية ولذا قال في البدائع صبي أبواه ((أبويه))) مسلمان حتى حكم بإسلامه تبعا لأبويه فبلغ كافرا ولم يسمع منه إقرار باللسان بعد البلوغ لا يقتل لانعدام الردة منه إذ هي اسم للتكذيب بعد سابقة التصديق ولم يوجد منه التصديق بعد البلوغ حتى لو أقر بالإسلام ثم ارتد يقتل ولكنه في الأولى يحبس لأنه كان له حكم الإسلام قبل البلوغ تبعا والحكم في إكسابه كالحكم في إكساب المرتد لأنه مرتد حكما اه

وأن لا يكون في إسلامه شبهة لأن السكران لو أسلم صح إسلامه فإن رجع مرتدا لا يقتل كالصبي العاقل إذا ارتد كذا في التتارخانية

قوله (وإسلامه أن يتبرأ عن الأديان كلها أو عما انتقل إليه) أي إسلام المرتد بذلك ومراده أن يتبرأ عن الأديان كلها سوى دين الإسلام وتركه لظهوره ولم يذكر الشهادتين

وصرح في العناية بأن التبرأ (((التبرؤ))) بعد الإتيان بالشهادتين

وفي شرح الطحاوي سئل (((سأل))) أبو يوسف كيف يسلم فقال أن يقول أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله ويقر بما جاء من عند الله ويتبرأ من الذي انتحله وقال لم أدخل في هذا الدين قط وأنا بريء منه

وقوله قط يريد منه معنى أبدا لأن قط طرف (((ظرف))) لما مضى لا لما يستقبل كذا في فتح القدير

والإقرار بالبعث والنشور مستحب

وقوله عما انتحله أي ادعاه لنفسه كاليهود والنصارى كذا في الظهيرية

وأفاد باشتراط

." (١)

"التبري أنه لو أتى بالشهادتين على وجه العادة لم ينفعه ما لم يرجع عما قال إذ لا يرتفع بهما كفره كذا في البزازية وجامع الفصولين

وقيد بإسلام المرتد لأن في إسلام غيره من الكفار تفصيلا فإن كان الكافر جاحدا للباري سبحانه وتعالى كعبدة الأوثان أو مقرا بالباري مشركا غيره معه كالثنوية فإنه يكون مسلما بإحدى الشهادتين وكذا إذا قال أنا على دين الإسلام أو على الحنيفية وإن كان موحدا جاحدا للرسالة فلا يصير مسلما بكلمة التوحيد حتى يقول محمد رسول الله

وفي مجموع النوازل قال مجوسي صلى الله على محمد لا يكون مسلما ولو قال أسلمت فهو إسلام

وفي الروضة لو قال الكافر آمنت بما آمن به الرسل صار مسلما وفي مجموع النوازل إذا قال الكافر الله واحد يصير مسلما

ولو قال لمسلم دينك حق لا يصير مسلما وقيل يصير مسلما إلا إذا قال حق ولكن لا أؤمن به

ولو قال برئت من اليهودية ولم يقل دخلت في دين الإسلام لا يكون مسلما

وفي التجريد لو قال اليهودي أو النصراني لا إله إلا الله وأتبرأ (((وتبرأ))) من النصرانية فليس بإسلام ولو قال مع ذلك ودخلت في دين الإسلام أو دين محمد كان مسلما الكل من الخلاصة

وفي المحيط من يقر من اليهود والنصارى برسالة محمد ولكنهم يزعمون أنه رسول إلى العرب لا إلى بني إسرائيل كما في بلاد العراق فإنه لا يكون مسلما بإقراره أن محمدا رسول الله حتى يتبرأ من دينه ذلك أو يقر بأنه دخل في دين الإسلام اه

ثم اعلم أن الإسلام يكون بالفعل أيضا كالصلاة بجماعة أو الإقرار بها أو الأذان في بعض المساجد أو الحج وشهود المناسك لا الصلاة وحده ومجرد الإحرام

قوله (وكره قتله قبله) أي قبل عرض الإسلام لأن إسلامه مرجو

قال في الهداية ومعنى الكراهة هنا ترك المستحب اه

يعني فهي كراهة تنزيه وهو مبني على القول باستحباب العرض وأما من قال بوجوبه فهي كراهة تحريم كما في فتح القدير

---

(١) البحر الرائق، ١٣٨/٥

أطلقه فشمل قتل الإمام وغيره لكن إن قتله غيره أو قطع عضوا منه بغير إذن الإمام أدبه الإمام كما في شرح الطحاوي

قوله (ولم يضمن قاتله لأن الكفر مبيح للقتل) وكل جناية على المرتد فهي هدر

قوله (ولا تقتل المرتدة بل تحبس حتى تسلم) لنهيه عن قتل النساء ولأن الأصل تأخير الأجزية إلى دار الآخرة إذ تعجيلها يخل بمعنى الابتلاء وإنما عدل عنه دفعا لشر ناجز وهو الحراب ولا يتوجه ذلك من النساء لعدم صلاحية البنية بخلاف الرجال فصارت كالمرتدة الأصلية

أطلقها فشمل الحرة والأمة

ويستثنى منه المرتدة بالسحر لما في المحيط

والساحرة تقتل إذا كانت تعتقد أنها هي الخالقة لذلك لتصير مرتدة وإن كانت المرتدة لا تقتل لما جاء في الأثر من أن عمر رضي الله عنه كتب إلى عماله أن اقتلوا الساحر والساحرة

وذكر في المنتقى أن الساحرة لا تقتل ولكنها تحبس وتضرب كالمرتدة والأول أصح لأن ضرر كفرها وهو سحرها يتعدى إلى الحي المعصوم بفوات حياته فتقتل كالرجل اه

وفي التتارخانية الخنثى المشكل إذا ارتد لم يقتل ويحبس ويجبر على الإسلام اه

ولم يذكر المصنف حكم قاتلها قال في فتح القدير ولو قتلها قاتل لا شيء عليه حرة كانت أو أمة ذكره في المبسوط اه

وفي التتارخانية معزيا إلى العتابية وفي الأمة يضم (((يضمن))) لمولاها اه

وفي الولوالجية وإن قتلها قاتل لم يضمن شيء لأن قيمة الدم بالإسلام وقد زال ويؤدب على ذلك لارتكابه ما لا يحل اه

وظاهر كلامه أنه لا فرق بين الحرة والأمة في عدم الضمان فإنه قال أولا ومن قتل حرة مرتدة لم يضمن ثم قال وكذا الأمة

وأطلق في حبسها فشمل الأمة لكن الأمة تدفع إلى مولاها فيجعل حبسها بيت السيد سواء طلب هو ذلك أم لا في الصحيح ويتولى هو جبرها جمعا بين حق الله وحق السيد في الاستخدام فإنه

." (١)

"لا منافاة بخلاف العبد المرتد لأنه لا فائدة في دفعه إليه لأنه يقتل

ويستثنى من خدمته لها وطؤها فقد صرح الإسبيجابي بأنه لا يطؤها وقدمنا عن الولوالجي ما يفيده

وأفاد بقوله تحبس أنها لا تسترق في دار الإسلام وقدمنا فيه رواية في باب نكاح الكافر مع بقية أحكام ردتها فارجع إليه

ولم يذكر المصنف أنها تضرب لأنه لم يذكر في الجامع الكبير ولا في ظاهر الرواية وقد نقل الشارحون في باب نكاح الكافر أنها إذا ارتدت تضرب خمسة وسبعين وهو اختيار لقول أبي يوسف في نهاية التعزير وهو المأخوذ به في كل تعزير بالضرب كما في الحاوي القدسي وذكر في فتح القدير هنا ويروى عن أبي حنيفة أنها تضرب في كل يوم وقدرها بعضهم بثلاثة وعن الحسن تضرب في كل يوم تسعة وثلاثين سوطا إلى أن تموت أو تسلم

ولم يخصه بحرة ولا أمة وهذا قتل معنى لأن موالاة الضرب تفضي إليه اه

وأطلق في حبسها فشمل ما إذا لحقت بدار الحرب ثم سبيت واسترقت فإنها تجير (((تجبر))) على الإسلام بالضرب والحبس ولا تقتل كما صرح به في البدائع ولا يكون استرقاقها مسقطا عنها الجبر على الإسلام كما لو ارتدت الأمة ابتداء فإنها تجبر على الإسلام

وشمل ما إذا كانت صغيرة عاقلة لما في المحيط من باب ما يجب للمطلقة قبل الدخول ما يجب جزاء على الردة يجوز أن تؤاخذ الصغيرة به ألا ترى أنها تحبس على الردة كما تحبس الكبيرة والحبس جزاء الردة اه

قوله (ويزول ملك المرتد عن ماله زوالا موقوفا فإن أسلم عاد ملكه) قالوا وهذا عند أبي حنيفة

وعندهما لا يزول ملكه لأنه مكلف محتاج فإلى أن يقتل يبقى ملكه كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص وله أنه حربي مقهور تحت أيدينا حتى يقتل ولا يقتل إلا بالحراب وهذا يوجب زوال ملكه ومالكيته غير أنه مدعو إلى الإسلام بالإجبار عليه ويرجى عوده إليه فتوقفنا في أمره فإن أسلم جعل العارض كأن لم يكن في حق هذا الحكم فصار كأن لم يزل مسلما ولم يعمل بالسبب وإن مات أو قتل على ردته أو لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه استقر أمره فعمل السبب عمله وزال ملكه

---

(١) البحر الرائق، ١٣٩/٥

ثم اختلف الشيخان في حكم تبرعاته فقال أبو يوسف من جميع المال كتصرف من وجب عليه القصاص

وقال محمد هو بمنزلة المريض فتكون من الثلث لكونه على شرف التلف

وفي البدائع لا خلاف أنه إذا أسلم أن أمواله باقية على حكم ملكه وأنه إذا مات أو قتل أو لحق بدار الحرب أنها تزول عن ملكه وإنما الخلاف في زوالها بهذه الأشياء الثلاثة مقصورا على الحال وهو قولهما أو مستندا إلى وقت وجود الردة وهو قوله وثمرته تظهر في تصرفاته فعندهما نافذة قبل الإسلام وعنده موقوفة لوقوف املاكه اه

قيد بالملك لأنه لا توقف في إحباط طاعاته ووقوع الفرقة بينه وبين امرأته وتجديد الإيمان فإن الارتداد بالنسبة إليها قد عمل عمله كذا في العناية

وذكر في الخانية إذا استأجر المسلم دارا أو عقارا أو منقولا ثم ارتد والعياذ بالله تعالى ولحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه تبطل إجارته كأنه مات وكذا إذا استأجر ثم ارتد

ولو أوصى لرجل بثلث ماله ثم ارتد ولحق بدار الحرب أو لم يلحق بطلت وصيته وكذا لو أوصى إلى رجل وجعله قيما في ماله ثم ارتد ولحق بدار الحرب أو لم يلحق بطل إيصاؤه

وإن وكل رجلا ثم ارتد الموكل ولحق بدار الحرب ينعزل وكيله في قولهم وإن عاد إلينا مسلما هل يعود وكيلا ذكر في الوكالة أنه لا يعود وذكر في السير أنه يعود ولو ارتد الوكيل ولحق وقضى به ثم عاد مسلما قال أبو يوسف لا يعود وكيلا

وقال محمد يعود اه

والحاصل أنه لا توقف في إبطال عباداته وبينونة امرأته وإيجاره واستئجاره ووصيته وإيصائه وتوكيله ووكالته وقدمنا أن من عباداته التي بطلب (((يطلب))) بردته وقفه وأنه لا يعود بإسلامه

وقيد بالمرتد لأن **المرتدة** لا يزول ملكها عن مالها بلا خلاف فيجوز تصرفاتها في مالها بالإجماع لأنها لا تقتل فلم تكن ردتها سببا لزوال

". (١)

---

(١) البحر الرائق، ٥/١٤٠

"ملكها كذا في البدائع

وينبغي أن يلحق بها المرتد إذا لم يقتل وهو من كان في إسلامه شبهة كما قدمناه بجامع عدم القتل ولم أره صريحا

وفي الزيادات المرتدة إذا تصرفت إن كان تصرفا ينفذ من المسلم ينفذ منها وإن كان تصرفا لا ينفذ من المسلم لكن يصح ممن هو على ملة انتحلت إليها كاليهود والنصارى نفذ تصرفاتها عندهما وعنده اختلف المشايخ قال بعضهم يصح وقال بعضهم لا يصح منها إلا ما يصح من المسلم كذا في التتارخانية وثمرته في بيعها الخمر والخنزير

وأفاد بقوله ملك المرتد عن ماله أن الكلام في الحر فلا يزول ما ملكه المكاتب من اليد بردته ولذا قال في الخانية وتصرفات المكاتب في ردته نافذة في قولهم اه

قوله (وإن مات أو قتل على ردته ورث كسب إسلامه وإرثه المسلم بعد قضاء دين إسلامه وكسب ردته فيء بعد قضاء دين ردته) بيان لميراث المرتد بعد موته حقيقة

وحاصله أن ما كان كسبا له زمن إسلامه فهو ميراث لورثته المسلمين اتفاقا ولا يكون فيء عندنا خلافا للأمة (((للأئمة))) الثلاثة لأنه مات كافرا والمسلم لا يرث الكافر وهو مال حربي لا أمان له فكان فيئا

ولنا أن ملكه بعد الردة باق فينتقل بموته إلى ورثته مستندا إلى ما قبيل ردته إذ الردة سببا (((سبب))) للموت فيكون توريث المسلم من المسلم والاستناد لازم له على قول الأئمة الثلاثة أيضا لأن أخذ المسلمين له إذا لم يكن له وارث بطريق الوراثة وهو يوجب الحكم باستناده شرعا إلى ما قبيل ردته وإلا كان توريثا للكافر من المسلم ومحمل الحديث الكافر الأصلي الذي لم يسبق له إسلام فساوت قرابته المسلمين في ذلك فترجحت قرابته بجهة القرابة وتمامه في فتح القدير

واستدل في البدائع بأن عليا رضي الله عنه لما قتل المستورد العجلي بالردة قسم ماله بين ورثته للمسلمين وكان بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير إنكار فكان إجماعا وأشار بقوله وارثه إلى أن المعتبر وجود الوارث عند الموت أو القتل أو الحكم باللحاق وهو رواية محمد عن الإمام وهو الأصح كما في النهاية وفتح القدير لأن الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمامه كالحادث قبل انعقاده بمنزلة الولد الحادث من المبيع قبل القبض

وذكر في الهداية فيه ثلاث روايات وحاصله كما في النهاية أن على رواية الحسن يشترط الوصفان وهما كونه وراثا (((وارثا))) وقت الردة وكونه باقيا إلى وقت الموت أو القتل حتى لو كان وارثا وقت الردة ثم مات قبل موت المرتد أو حدث وارث بعد الردة فإنهما لا يرثان

وعلى رواية أبي يوسف يشترط الوصف الأول دون الثاني وعلى رواية محمد يشترط الوصف الثاني دون الأول اه

فعلى الأصح لو كان من بحيث يرثه كافرا أو عبدا يوم ارتد فعتق بعد الردة قبل أن يموت أو يلحق أو أسلم ورثه كذا في فتح القدير

وكذا لو ولد له ولد من علوق حادث بعد الردة إذا كان مسلما تبعا لأمة بأن علق من أمة مسلمة له

وفي الخانية مسلم ارتد أبوه فمات الابن وله معتق ثم مات الأب وله معتق مسلم فإن ميراث الأب لمعتقه لا لمعتق ابنه لأن الابن إنما يرث من أبيه المرتد عند موت المرتد فإذا مات الابن قبل موت الأب لم يرثه الابن اه

وهو مفرع على غير رواية أبي يوسف أما عليها فالمال لمعتق الابن كما لا يخفى

وأطلق الوارث فشمل المرأة فترثه امرأته المسلمة إذا مات أو قتل وهي في العدة لأنه يصير فارا وإن كان صحيحا وقت الردة كذا في الهداية والتحقيق أن يقال إنه بالردة كأنه مرض مرض الموت باختياره بسبب المرض ثم هو بإصراره على الكفر مختارا في الإصرار الذي هو سبب القتل حتى قتل بمنزلة المطلق في مرض موته ثم يموت قتلا أو حتق (((حتف))) أنفه أو بلحاقه فيثبت حكم

." (١)

"الفرار كذا في فتح القدير

ثم اعلم أن اشتراط قيام العدة لإرثها إنما هو على غير رواية أبي يوسف أما عليها فترثه وإن كانت منقضية العدة لكونها وارثة وقت الردة وهو مروي أيضا

ثم اعلم أن اشتراط قيام العدة يقتضي أنها موطوءة فلا ترث غير المدخولة وهو كذلك وذلك لأن بمجرد الردة تبين غير المدخولة لا إلى عدة فتصير أجنبية ولما لم تكن الردة موتا حقيقيا حتى إن المدخولة

---

(١) البحر الرائق، ١٤١/٥

إنما تعتد فيها بالحيض لا بالأشهر لم تنتهض سببا للإرث إذا لم يكن عند موت الزوج أو لحاقه أثر من آثار النكاح لأن الإرث وإن استند إلى الردة لكن يتقرر عند الموت وبهذا أيضا لا ترث المنقضية عدتها كذا في فتح القدير

وينبغي أن يكون مفرعا أيضا على غير رواية أبي يوسف أما عليها فلا فرق بين المدخولة وغيرها

وقيد الوارث بالإسلام لأن الكافر لا يرث المرتد

وفي البدائع ولو ارتد الزوجان معا ثم جاءت بولد ثم قتل الأب على ردته فإن جاءت به لأقل من ستة أشهر من وقت الردة يرثه لأنه علم أن العلوق حصل في حالة الإسلام قطعا وإن جاءت به لستة أشهر فصاعدا من وقت الردة لم يرثه لأنه يحتمل أنه علق في حالة الردة فلا يرث مع الشك ولو ارتد الزوج دون المرأة أو كانت له أم ولد مسلمة ورثه مع ورثته المسلمين وإن جاءت به لأكثر من ستة أشهر لأن الأم مسلمة فكان الولد على حكم الإسلام تبعا لأمه فيرث أباه اه

وأما ما كان كسبا له زمن ردته ففيه اختلاف فقالا هو كالأول ميراث لأن ملكه باق بعد الردة فينتقل بموته إلى ورثته مستندا إلى ما قبيل ردته

وقال الإمام إنه فيء يوضع في بيت مال المسلمين كاللقطة لأنه إنما يمكن الاستناد في كسب الإسلام لوجوده قبل الردة ولا يمكن الاستناد في كسب الردة لعدمه قبلها ومن شرط استناد التوريث وجوده قبلها

وحاصله أنه لا ملك له فيما اكتسبه زمن ردته حيث مات أو قتل وما ليس بمملوك له لا يورث عنه وهما لما قالا بأن أملاكه لا تزول بردته قالا بأن كسبه زمنها مملوك له فيورث عنه فالخلاف هنا مبني على الخلاف السابق في زوال أملاكه بالردة

وفي القاموس الفيء ما كان شمسا فينسخه الظل والغنيمة والخراج والقطعة من الطير والرجوع اه

فله خمسة معان لغة

وأما اصطلاحا فما يوضع في بيت مال المسلمين

وأما حكم ديونه فأفاد أن ديون إسلامه تقضي من كسب إسلامه وإن دين ردته يقضي من كسب ردته

وحاصله أن على قولهما تقضي ديونه من الكسبين لأنهما جميعا ملكه حتى يجري الإرث فيهما وأما على قول الإمام ففيه روايتان ففي رواية أبي يوسف عنه أنه في كسب الردة إلا أن لا يفي به فيقضي الباقي من كسب الإسلام

وفي رواية الحسن عنه أنه في كسب الإسلام إلا أن لا يفي به فيقضي الباقي من كسب الردة وهو الصحيح لأن دين الإنسان يقضي من ماله لا من مال غيره وكذا دين الميت يقضي من ماله لا من مال وارثه وماله كسب الإسلام فأما كسب الردة فما (((فمال))) جماعة المسلمين فلا يقضي منه الدين إلا لضرورة فإذا لم يف به كسب الإسلام تحققت الضرورة فيقضي الباقي منه كذا في البدائع وهكذا صحح الولوالجي

فقد علمت أن ما في المتن ليس على قول من الأقوال الثلاثة وإنما ذكره في البدائع قولا للحسن وزفر فقال وقال الحسن دين الإسلام في كسب الإسلام ودين الردة في كسب الردة وهو قول زفر اه

والحق أنها رواية زفر عن الإمام أيضا كما في النهاية

وقوله في الهداية إنها رواية عن أبي حنيفة أي رواية زفر عنه لكنها ضعيفة كما علمت

وظاهر الولوالجية أنه لو لم يكن له إلا أحد النوعين يقضي الدينان منه اتفاقا وسنوضحه من بعد إن شاء الله تعالى

وقدمنا أن الكلام إنما هو في الحر وأن المكاتب خارج عن هذه الأحكام فلذا قال في الجوهرة إن ما اكتسبه المكاتب في حال ردته لا يكون فيأ وإنما يكون لمولاه لتعلق حقه به وسنوضحه من بعد إن شاء الله تعالى

وقيد بالمرتد لأن **المرتدة** كسباها لورثتها

". (١)

"لأنه لا حراب منها فلم يوجد سبب الفيء بخلاف المرتد عند أبي حنيفة ويرثها زوجها المسلم إن ارتدت وهي مريضة لقصدها إبطال حقه وإن كانت صحيحة لا يرثها لأنها لا تقتل فلم يتعلق حقه بمالها بالردة بخلاف المرتد

---

(١) البحر الرائق، ١٤٢/٥

والحاصل أن زوجة المرتد ترث منه مطلقا وزوج المرتدة لا يرثها إلا إذا ارتدت مريضة والكسب بفتح الكاف وكسرها الجمع كسبه جمعه كذا في القاموس

وقد قدمنا حكم المرتدة في النكاح والعدة في باب نكاح الكافر

قوله (وإن حكم بلحاقه عتق مدبروه وأم ولده وحل دينه) لأنه باللحاق صار من أهل الحرب وهم أموات في حق أحكام الإسلام لانقطاع ولاية الإلزام كما هي منقطعة عن الموتى فصار كالموت إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بقضاء القاضي لاحتمال العود إلينا فلا بد من القضاء وهو باتفاق الإمام وصاحبيه كما في الجوهرة

وإذا تقرر موته تثبت الأحكام المتعلقة به من عتق المدبر وأم الولد وسقوط الأجل كما في الموت الحقيقي والمرتدة إذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا من عتق مدبريها وحلول دين عليها

ولم يذكر قسمة ماله بين ورثته لظهوره ولما سيشير إليه عند قوله فما وجده في يد وارثه ولم يذكر حكم مكاتبه وحكمه كما في البدائع أنه يؤدي إلى الورثة فيعتق وإذا عتق فولاؤه للمرتد لأنه المعتق اه

وفي المجتبي بعلامة حس ظ القضاء باللحاق ليس بشرط وإنما يشترط قضاؤه بشيء من أحكام الموتى

وعامتهم على أنه يشترط القضاء باللحاق سابقا على قضائه بهذه الأحكام وإليه أشار محمد في كثير من المواضع اه

وفي فتح القدير وإذا صار اللحاق كالموت لا أنه حقيقة الموت لا يستقر حتى يقضي به سابقا على القضاء بشيء من هذه الأحكام المذكورة في الصحيح لا أن القضاء بشيء منها يكفي بل يسبق القضاء باللحاق ثم تثبت الأحكام المذكورة اه

وظاهرهما أن القضاء باللحاق قصدا صحيح وينبغي أن لا يصح إلا في ضم (((ضمن))) دعوى حق للعبد وقد قالوا إن يوم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم القتل يدخل كما في جامع الفصولين والبزازية

واللحاق موت حكما فينبغي أن لا يدخل تحت القضاء قصدا فينبغي أنه لو حكم بعتق مدبره لثبوت لحاقه مرتدا ببينة عادلة فإنه صحيح ولا يشترط له تقدم الحكم بلحاقه ولم أر إلى الآن من أوضح هذا المحل

وقوله عتق مدبروه معناه من ثلث ماله وإنما لم يصرح به لما تقدم في باب التدبير

وقوله في الجوهرة بعد عتق المدير (((المدبر))) وأم الولد يعني من الثلث تسامح لأن أم الولد تعتق من جميع المال كما علم في بابها

ثم اختلف الشيخان في الوقت الذي يعتبر فيه كونه وارثا له فقال أبو يوسف يقضي به كان وارثا وقت القضاء بلحاقه لأنه حينئذ يصير موتا

وقال محمد يعتبر وقت لحاقه لأنه السبب كذا في المجتبى

وفي التتارخانية وإذا ارتد الأب مع بعض أولاده ولحقوا بدار الحرب فرفع ميراث المرتد إلى الإمام فإنه يقسم ميراثه بين ورثته المسلمين ولا شيء من ميراثه للذي ارتد من أولاده

هذا في كسب الإسلام وأما كسب الردة ففيء عند الإمام وأما ما اكتسبه في دار الحرب فهو للابن الذي ارتد ولحق معه إذا مات مرتدا فإن لحق أحد من أولاده مسلما معه فإنه يرث كسب إسلامه فقط اه

قوله (وتوقف مبايعته وعتقه وهبته فإن آمن نفذ وإن هلك بطل) بيان لتصرفه حال ردته بعد بيان حكم أملاكه قبل ردته وهذا عند الإمام

وقالا هو جائز مطلقا لأن الصحة تعتمد الأهلية وهي موجودة لكونه مخاطيا (((مخاطبا))) والنفاذ يعتمد الملك وهو موجود لقيامه قبل موته إلا أن عند أبي يوسف تصح كما تصح من الصحيح لأن الظاهر عوده إلى الإسلام وعند محمد كما تصح من المريض لأنه يفضي إلى القتل ظاهرا وله أنه حربي مقهور تحت أيدينا على ما قررناه في توقف الملك

." (١)

"موقوف اتفاقا فقد ظهر أن تصرفاته على أربعة أقسام ولم أر حكم التقاطه لقيطا أو لقطة

وفي غاية البيان من باب الاستيلاد الجد إذا وطيء جارية ابن ابنه والأب مرتد فادعاه الجد بعد الولادة لم تصح (((تصلح))) دعوى الجد عندهما وعند أبي حنيفة موقوفة فإن أسلم الأب لم تصح دعوى الجد وإن مات على الردة أو لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه تصح اه

وهذه لا ترد على ما في الكتاب لأنها تصرف المسلم وهو الجد لا تصرف المرتد

---

(١) البحر الرائق، ١٤٣/٥

وقيد بالمرتد لأن تصرفات **المرتدة** نافذة عند الكل لأنها لا تقتل وقد قدمناه مع بيان تصرفات المكاتب المرتد

وأطلق الهلاك فشمل الحقيقي بالموت أو القتل والحكمي بالقضاء بلحاقه بدار الحرب كما في الخانية

وعبر بالإيمان في قوله فإن آمن وأراد الإسلام فإنه المراد هنا كما عبر به في الهداية والخانية فإنه الانقياد الظاهر الذي تبتني عليه الأحكام

قوله (وإن عاد مسلما بعد الحكم بلحاقه فما وجده في يد وارثه أخذه وإلا لا) أي وإن لم يجده قائما في يده فليس له أخذ بدله منه لأن الوارث إنما يخلفه فيه لاستغنائه وإذا عاد مسلما يحتاج إليه فيقدم عليه

وعلى هذا لو أحيا الله ميتا حقيقة وأعاده إلى دار الدنيا كان له أخذ ما في يد ورثته وأطلق في قوله وإلا لا فشمل ما إذا كان هالكا أو إزاله الوارث عن ملكه وهو قائم سواء كان بسبب يقبل الفسخ كبيع أو هبة أو لا يقبله كعتق وتدبير واستيلاد فإنه يمضي ولا عود له فيه ولا يضمنه

وشمل ما لم يدخل في يد وارثه أصلا كمدبريه وأمهات أولاده المحكوم بعتقهم بسبب الحكم بلحاقه فإنهم لا يعودون في الرق لأن القضاء بعتقهم قد صح بدليل مصحح له والعتق بعد نفاذه لا يقبل البطلان وولاؤهم لمولاهم أعني المرتد الذي عاد مسلما وكذلك مكاتبه إذا كان أدى المال إلى الورثة لا سبيل عليه أيضا لأنه عتق بأداء المال والعتق لا يحتمل الفسخ وما أدى إلى الورثة إن كان قائما أخذه وإن زال ملكهم عنه لا ضمان عليه كسائر أمواله وإن كان لم يؤد بدل الكتابة يأخذها منه وإن عجز عاد رقيقا له كذا في البدائ ع

وفي الخانية إذا عاد مسلما بعد الحكم بحل ديونه وعتق مدبريه وأم ولده لا يملك أن يبطل شيء إلا شيآن (((شيئان))) الأول الميراث يبطله ويسترد ماله إن كان قائما والثاني إذا كاتب ورثته عبدا من ماله ثم رجع فإن رجع بعدما أدى بدل الكتابة لا يملك إبطالها فإن رجع قبل أن يؤدي جميع بدل الكتابة كان له أن يبطل الكتابة اه

وظاهر الكتاب أنه يأخذ ما في يد الوارث بغير قضاء ولا رضا والمنقول خلافه

قال في التتارخانية وما كان قائما في يد الورثة إنما يعود إلى ملكه بقضاء أو رضا فإنه ذكر في السير الكبير أن وارث المرتد إذا تصرف في المال الذي ورثه بعد ما عاد المرتد مسلما نفذ تصرفه اه

وجزم به الزيلعي معللا بأنه دخل في ملكه بحكم شرعي فلا يخرج عن ملكه إلا بطريقه اه

وقد يقال طريقه عوده مسلما فإن الحكم الشرعي الموجب للدخول (((لدخول))) الحكم بخلافته عنه بعد موته حكما وقد بطلت فبطل ما ابتنى عليه وقد قدمنا عن التتارخانية أن كسب ردته فيء بعد الحكم بلحاقه كموته حقيقة لكن لم أر حكم ما إذا عاد مسلما ووجد كسب ردته قائما عند الإمام فهل يسترده كما يسترد من وارثه كسب إسلامه الظاهر أنه لا يسترده لأن أخذه ليس بطريق الخلافة بل لكونه مال حربي كما قدمناه فصار لبيت المال فلا يسترده كما أن الحربي الحقيقي لا يسترد ماله بعد إسلامه

وقيد بقوله بعد الحكم بلحاقه لأنه لو عاد مسلما قبله فحكمه كما إذا لم يرتد فلا يعتق مدبره وأم ولده ولا

." (١)

"لمسألتين (((المسألتين))) إحداهما إذا قطعت يد المسلم عمدا ثم ارتد المقطوعة يده ثم سرى القطع إلى النفس

ثانيهما إذا لحق المقطوع يده بدار الحرب ثم عاد مسلما ثم سرى القطع إلى النفس والحكم فيهما ضمان دية اليد فقط ولا يضمن القاطع بالسراية إلى النفس شيئا أما في الأولى فلأن السراية حلت محلا غير معصوم فانهدرت بخلاف ما إذا قطع يد المرتد ثم أسلم فمات من ذلك فإنه لا يضمن شيئا لأن الإهدار لا يلحقه الاعتبار أما المعتبر قد يهدر بالإبراء وبالإعتاق وبالبيع كما لو قطع يد عبد ثم باعه مولاه ثم رد عليه بالعيب ثم مات العبد من القطع فإن الجاني لا يضمن للبائع ضمان النفس فلذا يهدر بالردة

وأما الثانية فقال في الهداية معناه إذا قضى بلجاقه (((بلحاقه))) لأنه صار ميتا تقديرا والموت يقطع السراية وإسلامه حياة حادثة في التقدير فلا يعود حكم الجناية الأولى وإن لم يقض بلحاقه حتى عاد

---

(١) البحر الرائق، ١٤٥/٥

مسلما فهو على الخلاف الآتي في الآتية على الصحيح فعند محمد يجب نصف الدية وعندهما دية وحاصله أنه بعد اللحاق قبل القضاء كما قبل اللحاق

قيد بقوله عمدا ليكون ضمان دية اليد في ماله لأنه لو كان خطأ فهو على العاقلة كما في الولوالجية قوله (وإن لم يلحق وأسلم ومات ضمن الدية) أي كاملة عندهما

وقال محمد النصف لأن اعتراض الردة أهدر السراية فلا ينقلب بالإسلام إلى الضمان كما إذا قطع يد مرتد فأسلم

ولهما أن الجناية وردت على محل معصوم وتمت فيه فيجب ضمان النفس كما إذا لم تتخلل الردة

وهذا لأنه لا معتبر لقيام العصمة في حال بقاء الجناية وإنما المعتبر قيامها في حال انعقاد السبب وفي حال ثبوت الحكم وحالة البقاء بمعزل من ذلك وصار كقيام الملك في حال بقاء اليمين

قيد بكون المقطوع هو المرتد لأنه لو لم يرتد وإنما ارتد القاطع بعد القطع ثم قتل القاطع أو مات ثم سرى القطع إلى النفس فإن كان القطع عمدا فلا شيء على أحد لفوت محل القصاص وإن كان خطأ وجبت الدية بتمامها على عاقله القاطع في ثلاث سنين من يوم قضاء القاضي عليهم كذا في الخانية لأنه حين القطع كان مسلما وتبين أن الجناية قتل بخلاف ما إذا قطعها وهو مرتد فإنه لا شيء على العاقلة لأن المرتد لا عاقلة له

وأشار بإضافة الضمان إليه إلى أنه في ماله لأنه عمد والعاقلة لا تعقله فلو كان القطع خطأ وجبت الدية على العاقلة كذا في الولوالجية

قوله (ولو ارتد مكاتب ولحق وأخذ بماله وقتل فمكاتبته لمولاه وما بقى لورثته) أما على أصلهما فظاهر لأن كسب الردة ملكه إذا كان حرا فكذا إذا كان مكاتبا وأما عند أبي حنيفة فلأن المكاتب إنما يملك إكسابه بالكتابة والكتابة لا تتوقف بالردة فكذا إكسابه ألا ترى أنه لا يتوقف تصرفه بالأقوى وهو الرق فكذا بالأدنى وهو الردة

ومعنى قوله أخذ بماله بالبناء للمفعول أنه أسر مع ماله وأبى أن يسلم فقتل وأورد عليه أنه إذا وفيت كتابته حكم بحريته في آخر جزء من أجزاء حياته فيتبين أن كسبه كسب مرتد حر فيكون فيأ عنده

وأجيب بأن الحكم بحريته إنما هو في الحقوق المستحقة بالكتابة وهي حرية نفسه وأولاده وملك كسبه رقبة وفيما عدا ذلك من الأحكام يعتبر عبدا ألا ترى أنه لا تصح وصيته وإن ترك وفاء لأن الوصية

ليست من الحقوق المستحقة بالكتابة فكذا كسبه لا يكون فيأ لأن كسب العبد المرتد لا يكون فيئا فلا يجعل حرا في حقه والمكاتبة بدل الكتابة

وفي القاموس المكاتبة التكاتب وأن يكاتبك عبدك على نفسه بثمنه فإذا أداه عتق اه

فإطلاق المكاتبة على البدل مجاز كما لا يخفى قوله (ولو ارتد الزوجان ولحقا فولدت ولدا وولد له ولد فظهر عليهم فالولدان فيء ويجبر الولد على الإسلام لا ولد الولد) بيان لحكم ولد **المرتدة** وحاصله أنه إما أن يكون موجودا منفصلا حين الردة أولا فإن كان الأول فإنه لا يكون مرتدا بردتهما معا لأنه ثبت له حكم الإسلام بالتبعية فلا تزول

---

(١) ".

"الدين وهذا قولهما

وقال أبو يوسف تجوز للتساوي بينهما في الوكالة والكفالة ولا معتبر بزيادة تصرف يملكه أحدهما كالمفاوضة بين الشفعوي والحنفي فإنها جائزة ويتفاوتان في التصرف في متروك التسمية إلا أنه يكره لأن الذمي لا يهتدي إلى الجائز من العقود

ولهما أنه لا تساوي في التصرف فإن الذمي لو اشترى برأس المال خمورا أو خنازير صح ولو اشتراها المسلم لا يصح

أطلق الكافر فشمل المرتد ولذا قال في المحيط شارك المسلم المرتد مفاوضة أو عنانا لم تجز عند أبي حنيفة إن قتل على ردته أو لحق بدار الحرب وإن أسلم جازت

وعندهما تجوز العنان دون المفاوضة وإن شارك المسلم **مرتدة** صحت عنانا لا مفاوضة وينبغي أن تجوز المفاوضة عند أبي يوسف وتكره لأن تصرفات **المرتدة** نافذة بالإجماع فساوت المسلم في التجارات وضمانها كالمسلم مع الذمي عنده

لهما أنها وإن ساوت المسلم في التجارات لكنها أدون من المسلم في بعض ما يستفاد بالتجارة فإن **المرتدة** لو اشترت عبدا مسلما أو مصحفا فإنه لا يبقى بيدها ولا يقر على ملكها بخلاف المسلم وغير المتقرر لا يساوي المتقرر

---

(١) البحر الرائق، ١٤٨/٥

وقيد بالمسلم والكافر لأنها تجوز بين الذميين وإن كان أحدهما كتابيا والآخر مجوسيا لاستوائهما في التجارة وضمانها لأن الكتابي لو أجر نفسه للذبح يطالب به المجوسي وإن كان لا يقدر على الذبح بنفسه لأنه يقدر عليه بالمعين أو الأجير وهذا المجوسي لو آجر نفسه للذبح صح كالقصار مع الخياط إذا تفاوضا صار كل واحد منهما مطالبا بما على الآخر لأنه يقدر عليه بمعين أو أجير كذا في المحيط

ولو ارتد أحد المتفاوضين بطلت المفاوضة أصلا وقالا تصير عنانا كذا في التتارخانية معزيا إلى السراجية

وذكر قبله أنها موقوفة عنده وأنه يكره للمسلم أن يشارك الذمي اه

يعني شركة عنان

وفي الهداية وفي كل موضع لم تصح المفاوضة لفقد شرطها ولا يشترط ذلك في العنان كان عنانا لاستجماع شرائط العنان إذ هو قد يكون خاصا وقد يكون عاما اه

قال في النهاية بخلاف المفاوضة فإنها عام لا غير اه

وفيه ما علمت سابقا

قوله (وما يشتريه كل يقع مشتركا الإطعام أهله وكسوتهم) لأن مقتضى العقد المساواة وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه في التصرف فكان شراء أحدهما كشرائهما إلا ما استثناه في الكتاب وهو استحسان لأنه مستثنى عن المفاوضة للضرورة فإن الحاجة الراتبة معلومة الوقوع فلا يمكن إيجابه على صاحبه ولا الصرف من ماله

ولا بد من الشراء فيختص به ضرورة والقياس أن يكون على الشركة لما بينا

أراد بالمستثنى ما كان من حوائجه فشمل شراء بيت للسكنى أو الاستئجار للسكنى أو للركوب (((الركوب))) لحاجته كالحج وغيره وكذا إلا دام والجارية التي يطؤها بإذن الشريك فليس الكل على الشركة لما ذكرنا وإنما استثنى الطعام وما معه من الشركة دون الضمان لأنه وإن لم يكن على الشركة فالآخر كفيل عنه حتى كان لبائع الطعام والكسوة له ولعياله أن يطالب الآخر ويرجع الآخر بما أدى على المشتري

وإنما قيدنا في الجارية بإذن الشريك لأنه لو اشتراها للوطء أو للخدمة لنفسه بغير إذن شريكه فهي على الشركة كما في المحيط وسنبينه في آخر الباب

وفي المحيط لو اشتريا بالمالين شيئين صفقتين فلكل واحد منهما على صاحبه نصف رأس ماله دينا عليه لأن كل واحد صار مشتريا النصف (((بالنصف))) لنفسه والنصف لصاحبه بحكم الوكالة ولا يلتقيان قصاصا لأن صفة المالين مختلفة بخلاف ما لو اشتريا بالمالين شيئين صفقة واحدة فإنه لا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء لأن كل واحد منهما لم يصر وكيلا عن صاحبه في ذلك وتمامه فيه قوله (وكل دين لزم أحدهما بتجارة وغصب وكفالة لزم الآخر) لأنه كفيل فدخلت تحت التجارة ثمن المشتري في البيع الجائز وقيمته في الفاسد سواء كان مشتركا أو لنفسه

". (١)

"محمد معلوما كان الوقت أو مجهولا واختاره هلال

وقال أبو يوسف إن كان الوقت معلوما جاز الوقف والشرط كالبيع وإلا بطل الوقف وصححه السمتي مطلقا وأبطل الشرط

وظاهر ما في الخانية أنه لو جعل داره مسجدا على أنه بالخيار صح الوقف وبطل الشرط بلا خلاف

وقال الفقيه أبو جعفر ينبغي على قول أبي يوسف فيما إذا كان الوقت مجهولا أن يصح الوقف ويبطل الشرط

العاشر أن لا يكون موقتا

قال الخصاف لو وقف داره يوما أو شهرا لا يجوز لأنه لم يجعله مؤبدا وكذا لو قال على فلان سنة (((منه))) كان باطلا

وفصل هلال بين أن يشترط رجوعها إليه بعد الوقت فيبطل الوقف أو لا فلا وظاهر ما في الخانية اعتماده

الحادي عشر أن يكون للواقف ملة فلا يصح وقف المرتد إن قتل أو مات على ردته وإن أسلم صح

ويبطل وقف المسلم إن ارتد ويسير (((ويصير))) ميراثا سواء قتل على ردته أو مات أو عاد إلى الإسلام إلا إن أعاد الوقف بعد عوده إلى الإسلام كما أوضحه الخصاف آخر الكتاب ويصح وقف المرتدة لأنها لا تقتل

---

(١) البحر الرائق، ١٨٣/٥

وأما الإسلام فليس من شرطه فصح وقف الذمي بشرط كونه قربة عندنا

وعندهم كما لو وقف على أولاده أو على الفقراء أو على فقراء أهل الذمة فإن عمم جاز الصرف إلى كل فقير مسلم أو كافر

وإن خصص فقراء أهل الذمة إعتبر شرطه كما نص عليه الخصاف كالمعتزلي إذا خص أهل الاعتزال

ولو شرط أن من أسلم من ولده أخرج اعتبر شرطه أيضا كشرط المعتزلي أن من صار سينا (((سنيا))) أخرج وليس هذا من قبيل اشتراط المعصية لأن التصدق على الكافر غير الحربي قربة

ولو وقف على بيعة فإذا خربت كان للفقراء لم يصح وكان ميراثا لأنه ليس بقربة عندنا كالوقف على الحج أو العمرة لأنه ليس بقربة عندهم بخلاف ما لو وقف على مسجد بيت المقدس فإنه صحيح لأنه قربة عندنا وعندهم

وفي القنية وفي (((وقف))) المجوسي ضيعة على فقراء المجوس لا يجوز

ثم رقم بعده بحرف الطاء مجوسي وقف أرضه على أولاده وأولاد أولاده ماتنا (((تناسلوا))) سلوا ومن بعده على فقراء اليهود أو المجوس يجوز

قال رضي الله عنه فينبغي أن يجوز على فقراء المجوس ابتداء اه

وفي الحاوي وقف المجوسي على بيت النار واليهودي والنصراني

." (١)

"ويطأها ولا يحل للأول وطؤها ولا يحل لها تمكينه

ومن صور التحريم صبي وصبية سبيا فكبرا وأعتقا ثم تزوج أحدهما بالآخر فجاء حربي مسلما وأقام بينة أنهما ولداه قضى القاضي بينهما بالفرقة فإن رجع الشهود أو تبين أنهم شهود زور لا يحل للزوج وطؤها عنده لأن القضاء بالحرمة نفذ باطنا وظاهرا ومحمد في هذا الفرع مع أبي حنيفة لأنه لا يعلم حقيقة كذب الشهود

كذا في فتح القدير

---

(١) البحر الرائق، ٢٠٤/٥

وفي الولوالجية وأثم الشاهدان إثما عظيما وللنفاذ باطنا عنده شرطان الأول عدم علم القاضي بكذبهم فلو علم القاضي كذب الشهود لم ينفذ ذكره في فتح القدير من النكاح

الثاني كون المحل قابلا فإذا كانت المرأة تحت زوج أو كانت معتدة أو مرتدة أو محرمة بمصاهرة أو برضاع لم ينفذ لأنه لا يقبل الإنشاء وإنما لا يشترط حضور الشهود للنكاح على قول بعض المشايخ

وفي شرح الجامع لقاضيخان ولم يشترط محمد حضور الشهود

وذكر الزعفراني أنه شرط وبه أخذ عامة المشايخ ا ه

فالمعتمد الاشتراط وإذا قلنا بعدمه وهو أوجه كما في فتح القدير من النكاح فوجهه أنا نجعل حكم الحاكم إنشاء مقتض في ضمن صحة القضاء والثابت اقتضاء لا تراعى فيه شرائطه وكذا لا يشترط قبض رأس المال وبدل الصرف قبل الافتراق كما في القنية

قيد بشهادة الزور لأن القاضي لو قضى بشهادتهم فظهر أنهم عبيد أو كفار أو محدودون في قذق (((قذف))) لم ينفذ إجماعا لأنها ليست بحجة أصلا بخلاف الفساق على ما عرف ولإمكان الوقوف عليهم فلم تكن شهادتهم حجة

وقيد بالشهادة لأن القضاء باليمين الكاذبة لا ينفذ قالوا لو ادعت أن زوجها أبانها بثلاث فأنكر فحلفه القاضي فحلف والمرأة تعلم أن الأمر كما قالت لا يسعها الإقامة معه ولا أن تأخذ من ميراثه شيئا وهذا لا يشكل إذا كان ثلاثا لبطلان المحلية للإنشاء قبل زوج آخر وفيما دون الثلاث مشكل لأنه يقبل الإنشاء

وأجيب بأنه يثبت إذا قضى القاضي بالنكاح وهنا لم يقض به لاعترافهما به وإنما ادعت الفرقة كذا ذكر الشارح

وفي الخلاصة ولا يحل وطؤها إجماعا

وفي البزازية قبيل الإيمان سمعت بطلاق زوجها إياها ثلاثا ولا تقدر على منعه إلا بقتله إن علمت أنه يقربها تقتله بالدواء ولا تقتل نفسها

وذكر الأوزجندي أنها ترفع الأمر إلى القاضي فإن لم يكن لها بينة تحلفه فإن حلف فالإثم عليه وإن قتلته فلا شيء عليها والبائن كالثلاث ا ه

وأطلق في العقود فشمل عقود التبرعات قالوا وفي الهبة والصدقة روايتان

وكذا في البيع بأقل من قيمته في رواية لا ينفذ باطنا لأن القاضي لا يملك إنشاء التبرعات في ملك الغير والبيع بالأقل تبرع من وجه وإطلاق الكتاب يقتضي أن المعتمد النفاذ فيها باطنا أيضا لأن النفاذ في ضمن صحة القضاء فلا يشترط فيه شرائطه ولا يختص بمحل والبيع بالأقل يملكه من لا يملك التبرع كالمكاتب والعبد المأذون

وفي ايضاح الإصلاح أراد بالفسخ إبطال العقود بأي وجه كان فيعم الطلاق ا هـ

وليس بصحيح لأن الطلاق لا يبطل النكاح وإنما يرفع القيد الثابت بالنكاح فالأولى أن يقال أراد بالفسخ ما يرفع حكم العقد فيشمل الطلاق كما لا يخفى

وفي القنية ادعى عليه جارية أنه اشتراها بكذا فأنكر فحلف فنكل فقضى عليه بالنكول تحل الجارية للمدعي ديانة وقضاء كما في شهادة الزور ا هـ

فعلى هذا القضاء بالنكول كالقضاء بشهادة الزور وظاهر اقتصاره على نفي الأملاك المرسلة أنه لا ينفذ باطنا في النسب وقدمنا أنه ينفذ فيه وصرح به الولوالجي فقال إذا شهدوا زورا أنه أقر أن أمته بنت له فجعلها القاضي بنتا له تثبت جميع أحكام البنتية عند أبي حنيفة وأبي يوسف في قوله الأول ولا يحل له أن يطأها وترث منه وهذا بناء على أن القضاء بالنسب بشهادة الزور هل ينفذ باطنا فهو على الاختلاف ا هـ

وفي المحيط ومن مشايخنا من قال القضاء بالنسب بشهادة الزور لا ينفذ باطنا بالإجماع ونص الخصاف على أنه ينفذ عند أبي حنيفة ففي النسب والهبة عن أبي حنيفة روايتان وكان هذا حيلة لمن لا وارث له أن يثبت النسب من نفسه بأن يدعي شخصا مجهول النسب أنه ابنه أو ابنته ويقيم على ذلك شاهدي زور فيقضي القاضي

". (١)

"وجحد قتله لا يصدق ووسع من عاين ذلك أن يعينه على قتله

قال محمد ولو أن رجلا تزوج امرأة فلم يدخل بها حتى غاب عنها فأخبره مخبر أنها قد ارتدت عن الإسلام والعياذ بالله تعالى فإن كان المخبر بذلك عدلا

---

(١) البحر الرائق، ٧/١٥

وفي الفتاوي الغياثية وهو حر أو مملوك أو محدود في قذف

وسعه أن يصدقه وأن يتزوج بأختها أو أربع سواها وإن كان فاسقا تحرى في ذلك

وفي الخانية وإن لم يكن المخبر ثقة وفي البزازية فإن كان أكبر رأيه أنه صادق فكذلك وإن كان أكبر رأيه أنه كاذب لم يتزوج أكثر من ثلاث هكذا ذكر المسألة في كتاب الاستحسان وتلك المسألة في السير الكبير أنه لا يسعه أن يتزوج بأختها وأربع سواها ما لم يشهد عنده رجلان أو رجل وامرأتان

وذكر شيخ الإسلام في شرح كتاب الاستحسان اختلاف الروايتين في رواية ولم يذكر ردة المرأة وذكر شمس الأئمة السرخسي اختلاف الروايتين ردة الرجل لا يثبت (((تثبت))) عند المرأة إلا بشهادة رجلين أو شهادة رجل وامرأتين على رواية السير الكبير

ردة المرأة تثبت عند الزوج بخبر الواحد باتفاق الروايات

قال شمس الأئمة الحلواني والصحيح أن في المسألة روايتين على رواية السير لا يثبت ردة المرأة عند الزوج ولا ردة الزوج عند المرأة إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين

وفي الذخيرة ثم فرق على رواية كتاب الاستحسان بينهما (((بينما))) إذا أخبر عن ردتهما قبل النكاح فقال إذا قال للزوج تزوجتها وهي مرتدة لا يسعه أن يأخذ بقوله وإن كان عدلا وإذا أخبر عن ردتها بعد النكاح وسعه أن يصدقه فيما قال ويتزوج بأختها وأربع سواها وكذلك لو أن رجلا تزوج جارية رضيعة ثم غاب عنها فأتاه رجل وأخبره أنها أمه أو بنته أو أخته أو رضيعة امرأته الصغيرة فإن كان المخبر عدلا وسعه أن يصدقه ويتزوج بأختها وأربع سواها وإن كان فاسقا يتحرى في ذلك

قال في الهداية لأن القاطع طاريء (((طارئ))) والإقدام الأول لا يدل على إقدامه فلم يثبت المنازع

اعترض عليه بأنه إن قبل خبر الواحد في إفساد النكاح بعد الصحة من هذا الوجه فوجه آخر فيه يوجب عدم القبول

وأجيب بأن ذلك إذا كان ثابتا بدليل موجب ودليل ملك الزوج فيها في الحال ليس بدليل موجب بل باستصحاب الحال وخبر الواحد أقوى من استصحاب الحال

وأجيب بأنه إذا تضمن إبطال الملك الثابت قال شيخ الإسلام رواية السير تحتاج إلى الفرق بين الرضاع وبين الردة وإن لم يقل هكذا ولكنه قال كنت تزوجتها يوم تزوجتها وهي أختك من الرضاعة فإنه لا

يسعه أن يتزوج أختها ولا أربعا سواها إن كان المخبر عدلا وإذا غاب الرجل عن امرأته فأتاها مسلم عدل وأخبرها أن زوجها طلقها ثلاثا أو مات عنها فلها أن تعتد وتتزوج بزوج آخر وإن كان المخبر فاسقا يتحرى

وفي الفتاوي الغياثية وكذلك إذا جاءها كتاب بطلاق أو موت وغلب في ظنها ذلك

وفي فتاوي أبي الليث إذا شهد شاهدان عند المرأة بالطلاق فإن كان الزوج غائبا وسعها أن تعتد وتتزوج بزوج آخر وإن كان حاضرا ليس لها أن تمكن نفسها من زوجها وكذلك إن سمعته طلقها وجحد الزوج ذلك وحلف فردها القاضي عليه لم يسعها المقام معه وينبغي لها أن تفتدي بمالها وتهرب منه وإن لم تقدر على ذلك قتلته وإذا هربت منه لم يسعها أن تعتد وتتزوج بزوج آخر

قال شمس الأئمة السرخسي ليس لها أن تعتد وتتزوج بزوج آخر جواب القاضي أما فيما بينها وبين الله تعالى فلها أن تتزوج بعد ما اعتدت ا هـ

ثم إذا أخبرها عدل مسلم أنه مات زوجها كذا إنما تعتمد خبره إذا قال عاينته ميتا وقال شهدت جنازته أما إذا قال أخبرني مخبر لا يعتمد على خبره

وإن أخبر واحد بموته ورجلان آخران أخبر (((أخبرا))) بحياته فإن كان الذي أخبرها بموته قال عاينته ميتا وشاهدت جنازته يحل لها أن تتزوج وإن كان اللذان أخبرا بحياته ذكرا أنهما رأياه حيا فقولهما أولى

وفي السراجية إن كان عدلا

وفيه لو شهد اثنان بموته وقتله وشهد آخران أنه حي فشهادة الموت أولى ولو أن امرأة قالت لرجل إن زوجي طلقني ثلاثا وانقضت عدتي فإن كانت عدلة وسعه أن يتزوجها وإن كانت فاسقة تحرى وعمل بما وقعت تحريته عليه

ولو أخبرها أن أصل نكاحها فاسد وأن زوجها أخوها من الرضاعة أو كان مرتدا فإنه لا يسعها أن تقبل وتتزوج بزوج آخر وإن كان المخبر عدلا قال محمد إنما هو بمنزلة رجل في يده جارية يدعي أنها رقيقته وهي تقر بالملك فوجدها في يد رجل وقد علم بحالها فأراد شراءها فسأله عنها فقال الجارية جاريتي وقد كان الذي يدعي الجارية كانت في يده كاذبا فيما ادعى من ملكها لا ينبغي لهذا الرجل أن يشتريها منه وإن كان عدلا

ولو قال كنت اشتريتها منه وسعه أن يشتريها منه وكذلك

". (١)

"لا يلزم فيورث فكذا هذا وأما عندهما فلأن هذا معصية فلا يصح وإن كانت قربة في معتقدهم بقي إشكال على قول أبي حنيفة وهو أن هذا عندهم كالمسجد عندنا والمسلم ليس له أن يبيع المسجد فوجب أن يكون الذمي كذلك لأنهم عنده يتركون وما يعتقدون

وجوابه أن المسجد محرز عن حقوق العباد فصار خالصا لله ولا كذلك البيع في حقهم فلأنها لمنافع الناس لأنهم يسكنون فيها ويدفنون فيها أموالهم (((أمواتهم))) فلم تصر محرزة عن حقوقهم فكان ملكه فيها تاما وفي هذه الصورة يورث المسجد أيضا على ما يجيء بيانه

قال رحمه الله (وإن أوصى بذلك لقوم مسلمين (((مسمين))) فهو من الثلث) أي إذا أوصى أن يبني داره بيعة أو كنيسة لمعينين فهو جائز من الثلث لأن الوصية فيها معنى الاستخلاف ومعنى التمليك فأمكن تصحيحها على اعتبار المعنيين

قال رحمه الله (وبداره كنيسة لقوم غير مسمين صحت كوصية حربي مستأمن بكل ماله لمسلم أو ذمي) يعني إذا أوصى بداره بأن تبني كنيسة لقوم غير مسمين صحت كما تصح لحربي الخ

أما الأول وهو ما إذا أوصى إلى قوم مسمين فهو قول أبي حنيفة وعندهما الوصية باطلة لأنها معصية حقيقة وإن كان في معتقدهم قربة والوصية بالمعصية باطلة لأن تنفيذها تقرير للمعصية

ولأبي حنيفة أن هذه قربة في معتقدهم ونحن أمرنا أن نتركهم وما يدينون فيجوز بناء على معتقدهم ألا ترى أنه لو أوصى بما هو قربة حقيقة وهو معصية في معتقدهم لا تجوز الوصية اعتبارا لاعتقادهم فكذا عكسه

ثم الفرق لأبي حنيفة بين بنائها وبين الوصية بها أن البناء ليس بسبب لزوال الملك وإنما يزول ملك الباني (((الباقي))) بأن يصير محرزا خالصا لله تعالى كما في مساجد المسلمين والكنيسة لا تحرز لله تعالى على ما بيناه فيورث عنه بخلاف الوصية لأنها وضعت لإزالة الملك غير أن ثبوت مقتضى الوصية وهو الملك امتنع فيما ليس بقربة عندهم فيبقى فيما هو قربة عندهم على مقتضاه فيزول ملكه فلا يورث

---

(١) البحر الرائق، ٨/٢٢٨

قال مشايخنا هذا فيما أوصى ببنائها في القرى وأما في المصر فلا يجوز بالاتفاق لأنهم لا يمكنون من إحداث البيعة في الأمصار

وعلى هذا الخلاف إذا أوصى بأن يذبح خنازيره ويطعم المشركين من غير تعيين لما ذكرنا وإن كان لقوم معينين جاز بالاتفاق

فحاصله أن وصايا الذمي على ثلاثة أقسام وهو ماإذا أوصى بما هو قربة عندنا وعندهم كما إذا أوصى بأن يسرج في بيت المقدس أو بأن يغزي الترك وهو من الروم سواء كان لقوم (((القوم))) معينين أو غير معينين لأنه وصية بما هو قربة عندنا وفي معتقدهم أيضا قربة

ومنها ما هو باطل بالاتفاق وهو ما إذا أوصى بما هو ليس بقربة عندنا ولا عندهم كما إذا أوصى للمغنيات والنائحات أو أوصى بما هو قربة عندنا وليس في معتقدهم كما إذا أوصى بالحج وببناء المساجد للمسلمين أو بأن تسرج مساجدنا لأنه معصية عندهم إلا أن يكون لقوم بأعيانهم فيصح باعتبار التمليك

ومنها ما هو مختلف فيه وهو ما إذا أوصى بما هو قربة عندهم وليس بقربة عندنا كبناء الكنيسة لقوم غير معينين ونحوه

فعند أبي حنيفة يجوز وعندهما لا يجوز

فإن كان لقوم معينين يجوز في الكل على أنه تمليك لهم وما ذكره من الجهة من تسريح (((تسريج))) المساجد ونحوه خرج منه على طريق المشورة لا على طريق الإلزام حتى لا يلزم (((يلزمهم))) أن يصرفوه في الجهة التي عينها هو بل يفعلون به ما شاؤوا ولأنه ملكهم والوصية إنما صحت باعتبار التمليك لهم

وصاحب البدعة إذا كان لا يكفر فهو في حق الوصية بمنزلة المسلم لأنا أمرنا ببناء الأحكام على ظاهر الإسلام وإن كان يكفر فهو بمنزلة المرتد فيكون على الخلاف المعروف في تصرفاته

قال صاحب الهداية في **المرتدة** الأصح أنه تصح وصاياها لأنها تبقى على الردة بخلاف المرتد لأنه يقتل أو يسلم فجعلها كالذمية

وقال السغناقي في النهاية ذكر صاحب الكتابة (((الكتاب))) في الزيادات الخلاف على هذا وقال بعضهم لا تكون بمنزلة الذمية وهو الصحيح حتى لا تصح منها وصية

والفرق بينهما (((بينها))) وبين الذمية أن الذمية تقر على اعتقادها وأما **المرتدة** فلا تقر على اعتقادها ا هـ

وقال صاحب العناية بعد أن نقل هذا من النهاية والظاهر أن لا منافاة بين كلاميه لأنه قال هناك الصحيح وههنا الأصح وهما يصدقان ا هـ

أقول هذا ليس بشيء إذ لا شك أن مراد من قال في الخلافيات هو الصحيح ترجيح هذا القول على القول الآخر لا بيان مجرد صحته مع الآخر كما أن مراد من قال هو الأصح ترجيحه على الآخر بل قوله هو الصحيح أدل على الترجيح من قوله هو الأصح ولا ريب أن ترجيح أحدهما على الآخر ينافي

---

(١) ".

"ترجيح الآخر عليه ولا يمكن أن يصدقا معا

قال الراجي عفو ربه الأشبه أن تكون كالذمية تجوز وصيتها لأنها لا تقتل ولهذا يجوز جميع تصرفاتها وكذا الوصية كأنه أراد بقوله صاحب الكتاب صاحب الهداية

وذكر السغناقي أن من ارتد عن الإسلام إلى النصرانية أو اليهودية أو المجوسية فحكم وصاياه حكم من انتقل إليهم فما صح منهم صح منه وهذا عندهما وأما عند أبي حنيفة فوصيته موقوفة ووصايا **المرتدة** نافذة بالإجماع لأنها لا تقبل (((تقتل))) عندنا

وقال قاضيخان **المرتدة** الصحيح أنها كالذمية فيجوز منها ما جاز من الذمية وما لا فلا

وأما الثاني وهو ما إذا أوصى الحربي لمسلم فلأنه أهل للتمليك منجزا كالهبة ونحوها فكذا مضافا ولو أوصى بأكثر من الثلث أو بماله كله جاز لأنه امتناع الوصية بما زاد على الثلث لحق الورثة وليس لورثته حق شرعي لأنهم أموات في حقنا ولأن حرمه ماله باعتبار الأمان والأمان كان لحقه لا لحق ورثته وليس لورثته حق شرعي وقد أسقط حقه فيجوز

وقيل إذا كان ورثته معه لا يجوز بأكثر من الثلث إلا بإجازة منهم لأنه بالأمان التزم أحكامنا فصار كالذمي

ولو أوصى ببعض ماله نفذت الوصية في الثلث ورد الباقي لورثته وكذا لو أوصى لمستأمن مثله

---

(١) البحر الرائق، ٨/٥١٩

ولو أعتق عبده عند الموت أو دبره جاز ذلك كله من غير تقييد بالثلث لما بينا وكذا إذا أوصى له مسلم أو ذمي بوصية جاز لأنه ما دام في دار الإسلام كالذمي في المعاملات ولهذا تصح عقود التمليكات منه وتبرعاته في حال حياته فكذا عند مماته

وعن أبي حنيفة وأبي يوسف وصية الذمي للحربي المستأمن لا تجوز لأنه في دراهم (((دارهم))) حكما حتى يمكن من الرجوع إليها والأول أظهر لأن الوصية تمليك مبتدأ ولهذا يجوز للذمي لأنهم التزموا أحكام الإسلام فيما يرجع إلى المعاملات

ولو أوصى لخلاف ملته جاز اعتبارا بالإرث لأن الكفر كاملة (((كله))) واحدة

ولو أوصى لحربي لا يجوز لأن الإرث ممتنع كتباين الدارين فكذا الوصية لأنها أخته وعلى رواية الجامع الصغير ينبغي أن تجوز كالمسلم

ولو أوصى لمستأمن في دار الإسلام ينبغي أن يكون على الروايتين المذكورتين في المسلم والله أعلم

باب الوصي وما يملكه لما فرغ من بيان أحكام الموصى له شرع في بيان أحكام الموصى إليه وهو الوصي وقدم أحكام الموصى له لكثرتها وكثرة وقوعها فكانت الحاجة إلى معرفتها أمس

قال رحمه الله (ولو أوصى إلى رجل فقبل عنده ورد عنده يريد (((يرتد)))) يعني قبل عند الموصى لأن الموصي ليس له ولاية إلزامه التصرف ولا عذر من جهته لأنه يمكنه أن يوصي إلى غيره

قال في الذخيرة المراد بعنده يعني بعلمه ورده بغير علمه سواء كان عنده أو في مجلس غيره

قال في المبسوط مسألة (((مسائله))) مشتلمة (((مشتملة))) على فصول فصل في حق الإيصاء وكيفيته وفصل في قبوله ورده وفصل فيمن يجوز إليه الإيصاء ومن لا يجوز وفصل في عزله

الرجل إذا حضر (((حضره))) الموت ينبغي أن يوصي ويكتب وصيته لقوله عليه الصلاة والسلام لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر يبيت إلا ووصيته تحت رأسه ويكتب كتاب الوصية هذا ما أوصى فلان بن فلان فإنه يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا عبده ورسوله وأن الجنة حق والنار حق وأن الساعة آتية لا ريب فيه وأن الله يبعث من في القبور وأن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك أمرت وأنا أول المسلمين

أي في هذه الوصية لما روي عن النبي أنه قال من كان آخر كلمته شهادة أن لا إله إلا الله وأني رسول الله وجبت له الجنة (٢) ثم يكتب وأنا العبد المذنب الضعيف المفرط في طاعته المقصر في خدمته المفتقر إلى رحمته الراجي لفضله والهارب من عدلة وترك (((ترك))) من المال الصامت كذا ومن الرقيق كذا ومن الدور كذا وعليه من الدين كذا إن كان عليه دين ويسمي الغريم واسم أبيه كيلا تجحد الورثة دينه فيبقى الميت تحت عهدته ويكتب إن مت من مرضي هذا فأوصيت بأن يصرف مالي إلى وجوه الخيرات وأبواب البر تداركا لما فرط في حياته وتزودا وذخرا لآخرته وأنه أوصى إلى فلان بن فلان ليقوم بقضاء ديونه وتنفيذ وصيته وتمهيد أسباب ورثته فعليه أن يتقي الله حق تقاته ولا يتقاعد في أموره في وصيته ولا يتقاصر عن إيفاء حقوقه واستيفائه فإن تقاعد فإن الله تعالى حسيب عليه ويشهد على ذلك

وإنما يصح الإشهاد إذا علم الشهود بما في الصك والشهادة على الوصية بدون العلم لا تجوز لقوله عليه الصلاة والسلام للشاهد إذا علمت مثل الشمس فاشهدوا (((فاشهد))) وإلا فدع

ولو قال الشهود بعد

". (١)

"صحة التحمل اعتمادا على الصوت (قوله وأن يبينا الخ) معطوف على أن يسمعاه أي ويشترط أن يبين الشاهدان اللفظ الصادر من الزوج من صريح أو كناية

وهذا شرط للقبول (قوله ويقبل فيه) أي في الطلاق (قوله شهادة أبي المطلق وابنها) أي الذي يأتي للشارح في باب الشهادة أنه لا ترد شهادة الفرع على أبيه بطلاق ضرة أمه وعبارته هناك ولا ترد على أبيه بطلاق ضرة أمه طلاقا بائنا وأمه تحته أما رجعي فتقبل قطعا

هذا كله في شهادة حسبه الخ

ومثله في المنهاج ولم يذكر ابن حجر وم ر أنه يجوز ذلك في مسألتنا

ثم رأيت في الروض في باب الشهادة ما ذكره الشارح وعبارته مع شرحه وتقبل شهادته على الأب بتطليق ضرة أمه وقد قذفها وإن جر نفعا إلى أمه إذ لا عبرة بمثل هذا الجر لا شهادته لأمه بطلاق أو رضاع إلا إن شهد لها حسبة

---

(١) البحر الرائق، ٨/٥٢٠

اه

لكن الذي في العبارة المذكورة شهادة الابن بطلاق زوجها لها لا شهادة أبيها له ويمكن أن يقاس على الابن

فكما قبلت شهادة الإبن بالطلاق قبلت شهادة الأب فيصح ما قاله المؤلف هنا من قبول شهادة أبي المطلقة وابنها (قوله إن شهد أحسبه) وهي ما قصد بها وجه الله فتقبل قبل الإستشهاد

وخرج بذلك ما لو شهدا لا حسبة بل بتقدم دعوى فلا تقبل شهادتهما لها للتهمة (قوله ولو تعارضت الخ) يعني لو ادعى الزوج أنه طلقها طلاقا معلقا وادعت هي أنه منجز وأقاما بينتين متعارضتين بأن لم تؤرخا بتاريخين مختلفين بأن أطلقتا أو أرختا بتاريخ واحد أو أطلقت إحداهما وأرخت الأخرى كما تقدم غير مرة قدمت بينة التعليق لأن معها زيادة علم بسماع التعليق والله سبحانه وتعالى أعلم

فصل في الرجعة أي في بيان أحكامها

وذكرها عقب الطلاق لأنها تترتب عليه في الجملة أي فيما إذا كان رجعيا وأصلها الإباحة وتعتريها أحكام النكاح السابقة وهي الوجوب على من طلق إحدى زوجتيه قبل أن يوفي لها ليلتها والحرمة فيما إذا ترتب عليها عدم القسم أو عجز عن الإنفاق والكراهة حيث سن الطلاق والندب حيث كان الطلاق بدعيا والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى { وبعولتهن أحق بردهن في ذلك } أي في العدة { إن أرادوا إصلاحا } أي رجعة كما قال الشافعي رضي الله عنه وقوله تعالى { الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان } والرد والإمساك مفسران بالرجعة

وقوله صلى الله عليه وسلم أتاني جبريل فقال لي يا محمد راجع حفصة فإنها صوامة قوامة وأنها زوجتك في الجنة

وأركانها ثلاثة مرتجع ومحل وصيغة والمراد بالمرتجع الزوج أو من يقوم مقامه من وكيل فيما إذا وكل أن يراجع زجته وولي فيما إذا جن من قد وقع عليه الطلاق وكان الصلاح في الرجعة وشرط فيه أهلية عقد النكاح بنفسه بأن يكون بالغا عاقلا مختارا وشرط في المحل كونه زوجة موطوءة وفي معنى الوطء استدخال المني المحترم معينة قابلة للحل مطلقة مجانا لم يستوف عدد طلاقها وتكون الرجعة في العدة

فخرج بالزوجة الأجنبية وبالموطوءة والملحقة بها المطلقة قبل الوطء وما في معناه فلا تصح رجعتها لبينونتها بالطلاق قبل الدخول وبالمعينة المبهمة فلو طلق إحدى زوجتيه مبهمة ثم راجعها أو طلقهما جميعا

ثم راجع إحداهما مبهمة لم تصح الرجعة وبالقابلة للحل **المرتدة** فلا تصح رجعتها في حال ردتها لأن مقصود الرجعة الحل والردة تنافيه وكاذا لو ارتد الزوج أو ارتدا معا

وبالمطلقة المفسوخ نكاحها فلا رجعة فيها وإنما تسترد بعقد جديد وبمجانا المطلقة بعوض فلا رجعة فيها أيضا بل تحتاج إلى عقد جديد وبلم يستوف عدد طلاقها المطلقة ثلاثا فلا تحل له إلا بمحلل كما تقدم ويفي العدة ما إذا انقضت عدتها فلا تحل له إلا بعقد جديد

وشرط في الصيغة لفظ يشعر بالمراد صريحا كان أو كناية بشرط عدم التعليق ولو بمشيئتها وعدم التأقيت

فلو قال راجعتك إن شئت فقالت شئت لم تصح الرجعة وكذا لو قال راجعتك شهرا

ولا تصح النية من غير لفظ ولا بفعل كوطء خلافا للإمام أبي حنيفة رضي الله عنه

نعم لو صدر ذلك من كفار واعتقدوه رجعة ثم ترافعوا إلينا وأسلموا أقررناهم ويقوم مقام اللفظ الكتابة مع النية وإشارة الأخرس المفهمة كسائر العقود

وجميع هذه الأركان مع معظم

". (١)

"واتصف بها (قوله تربص بمن فيها رق) أي صبر وانتظار بمن فيها رق ولو مبعضة والمتربص بها هو السيد فيما إذا أراد التمتع بها أو تزويجها أو هي نفسها فيما إذا زال فراشه عنها بعتقها فلا بد من أن تتربص وتنتظر نفسها بنفسها ولا يجوز لها أن تتزوج حالا

وقد يكون الإستبراء في الحرة كما إذا كان لها ولد من غير زوجها ومات ذلك الولد فإنه يسن له إستبراؤها لأنها ربما تكون حاملا فيكون الحمل أخا للميت من الأم فيرث منه السدس ولو عبر بالمرأة كما في شرح المنهج لكان أولى لشمولها الحرة وغيرها

وقوله عند وجود سبب مما يأتي وهو حدوث الملك أو زوال الفراش وهذا باعتبار الأصل والغالب وإلا فقد يجب الإستبراء بغير ذلك كأن وطيء أمة غيره يظن أنها أمته فيجب فيها الإستبراء لأنها في نفسها مملوكة والشبهة شبهة ملك اليمين

---

(١) إعانة الطالبين- دار الفكر، ٢٨/٤

وخرج بيظن أنها أمته ما لو ظنها زوجته الحرة فإنها تعتد بثلاثة قروء أو زوجته الأمة فتعتد بقرءين (قوله للعلم الخ) علة لمقدر أي وإنما شرع التربص ليحصل العلم بالبراءة وهذا فيمن تحبل

وقوله أو للتعبد وهذا في البكر ومن استبرأها بائعها قبل بيعها والمشتراة من صبي أو امرأة (قوله يجب استبراء) أي على السيد بالنسبة لما إذا أراد التمتع بأمته أو تزويجها بعد أن وطئها أو عليها بالنسبة لزوال الفراش عنها بعتقها بموته أو إعتاقها فيجب عليها أن تستبرىء نفسها بنفسها فلا يحل لها أن تتزوج قبل ذلك كما تقدم وقد يستحب الإستبراء كما في الحرة السابقة وكما في الأمة التي اشتراها زوجها فتستبرىء استحبابا ليتميز ولد النكاح عن ولد ملك اليمين فإنه في النكاح ينعقد مملوكا ثم يعتق بالملك وفي ملك اليمين ينعقد حرا وتصير أمه أم ولد وكما في الأمة الموطوءة فإنه يستحب لمالكها قبل بيعها استبراؤها ليكون على بصيرة (قوله لحل تمتع) تعليل لوجوب الإستبراء أي وإنما وجب لأجل حل التمتع بها

وقوله أو تزويج معطوف على تمتع أي أو لحل تزويج فلا يحل للسيد أن يزوج أمته على غيره إلا بعد استبرائها لكن بشرط أن يكون قد وطئها ويعلم منه أن الإستبراء إنما يجب على الرجل دون المرأة لأنها لا تستمتع بجاريتها ولأن شرط وجوب الإستبراء في صورة التزويج الآتية أن تكون الأمة موطوءة لسيدها وهذا لا يتأتى في المرأة اه

جمل (قوله بملك أمة الخ) ذكر لوجوب الإستبراء سببين ملك الأمة أي حدوثه وزوال فراشه ويرد على الأول ما لو فسخت المكاتبة كتابة صحيحة الكتابة أو فسخها السيد عند عجزها عن النجوم فيجب استبراؤها مع عدم حدوث الملك وما لو أسلمت الأمة **المرتدة** أو السيد المرتد أو أسلما معا بعد ردتهما فإنه يجب استبراؤها مع عدم ذلك ويرد على الثاني ما لو أراد تزويج موطوءته مستولدة كانت أو غيرها فإنه يجب استبراؤها قبل تزويجها مع أنها عند إرادة التزويج لم يزل فراشه عنها

وأجيب بأن هذين سببان باعتبار الأصل والغالب

وهذه الصور جاءت على خلاف ذلك وقال بعضهم ما ذكر ليس بسبب حقيقة والسبب في الحقيقة إنما هو حل التمتع أو روم التزويج ولكل منهما أسباب فمن أسباب الأول الملك ومن أسباب الثاني وطؤه الأمة التي يريد تزويجها

ويمكن حمل كلام المؤلف عليه بجعل قوله لحل تمتع أو تزويج علة لوجوب الإستبراء وجعل الباء من قوله بملك الخ سببية مرتبطة بحل التمتع لا بوجوب الإستبراء في المتن أي يجب الإستبراء لأجل حل

التمتع ولأجل حل تزويجها والأول يحصل بسبب ملك الأمة والثاني يحصل بزوال الفراش عنه على اللف والنشر المرتب (قوله ولو معتدة) غاية في وجوب الإستبراء بملك الأمة أي يجب بذلك ولو كانت الأمة التي استبرأها معتدة بوطء شبهة مثلا

وعبارة الجمل قوله ولو معتدة أي فيجب عليها الإستبراء بعد انقضاء العدة وهذا بالنسبة لحل التمتع أما بالنسبة لحل التزويج فيكفي فيه انقضاء العدة وهذا كله إن كانت العدة لغيره فإن كانت العدة له فلا استبراء وتنقطع بملك لها والصواب أن معتدته يجب عليها الإستبراء أيضا لكن تنقطع العدة فالفارق بين معتدته ومعتدة غيره إنما هو انقطاع العدة وعدم انقطاعها

اه

وهذا محله في إرادة التمتع أما في إرادة التزويج فلا يجب الإستبراء كما صرح به في الروض (قوله بشراء الخ) الباء سببية متعلقة بملك

أي أن الملك حصل له بسبب شرائه للأمة

." (١)

"(قوله فحبلت منه) أي الواطىء (قوله فإن كان) أي الحبل

وقوله قبل مضي أقل الحيض الظرف متعلق بمحذوف خبر كان أي فإن كان حاصلا قبل مضي أقل الحيض وهو يوم وليلة (قوله انقطع الإستبراء) أي انقطع بالحبل اعتبار الإستبراء بالحيض واعتبر الإستبراء بالوضع فإذا وضعت حل وطؤها كما يفيده قوله وبقي التحريم إلى الوضع أي بقي تحريم الوطء عليه إلى أن تضع (قوله فإذا وضعت ارتفع التحريم) ولا يلزم استبراء ثان بعد الوضع (قوله كما لو حبلت الخ) الكاف للتنظير أي هو نظير ما لو حبلت الأمة من وطئه لها في حال طهارتها فإنه يبقي التحريم إلى الوضع فإذا وضعت ارتفع (قوله وإن حبلت بعد مضي أقله) أي الحيض وهو يوم وليلة (قوله كفى) أي مضى أقله في الإستبراء أي فيحل له بعده التمتع بها ولا يصبر إلى الوضع (قوله لمضي حيض الخ) علة لقوله وكفى أي وإنما كفى ذلك لمضي حيض كامل لها قبل الحمل (قوله ولذات أشهر) معطوف على لذات أقراء أي والإستبراء لذات أشهر شهر

---

(١) إعانة الطالبين- دار الفكر، ٥٤/٤

وقوله من صغيرة الخ بيان لذات الأشهر وقوله شهر أي ما لم تحض فيه فإن حاضت فيه استبرئت بالحيضة لأنها صارت من ذوات الأقراء

اه

ع ش (قوله ولحامل) معطوف أيضا على ذات أقراء أي والإستبراء لأمة حامل

وقوله لا تعتد بالوضع أي ليس لها عدة بالوضع وهو قيد في كون الإستبراء في حق الحامل وضع الحمل

وخرج به ما لو كانت تعتد بالوضع بأن ملكها معتدة عن الزوج أو وطء شبهة أو عتقت حاملا من شبهة وهي فراش لسيدها فلا يكون الإستبراء بالوضع بل يلزمها أن تستبرىء بعده (قوله وهي) أي التي لا تعتد بالوضع

وقوله التي حملها من الزنا أي ولم تحض فإن حاضت كفت حيضة ولا عبرة بالحمل ولو كانت من ذوات الشهور ومضى شهر فكذلك

(والحاصل) أن الإستبراء في الحامل من الزنا يحصل بالأسبق من الوضع والحيضة فيمن تحيض وبالأسبق من الوضع والشهر في ذوات الأشهر (قوله أو المسبية الحامل) أي من كافر وأفاد بذكرها وما بعدها أن الحمل قد يكون من غير زنا ويكون الإستبراء بالوضع واندفع بذلك حصر بعضهم الحامل التي لا تعتد بالوضع في التي حملها من زنا وقال لأنه إن كان من سيدها صارت به أم ولد ولا يصح بيعها وإن كان من زوج انقضت عدتها به ولا يدخل الإستبراء في العدة بل يجب الإستبراء بعده ويكون الولد في هذه رقيقا وإن كان من شبهة نقصت عدة الشبهة بوضعه والولد حر ويغرم الواطىء قيمته لسيد الأمة ولا يصح بيعها وهي حامل به لأن الحامل بحر لاتباع فيتعين أن يكون الحمل من الزنا

وحاصل الدفع أنا لا نسلم أنها تنحصر في ذلك بل تارة تكون حاملا من زنا وتارة تكون غيرها كالمسبية المذكورة وما بعدها (قوله أو التي هي حامل من السيد الخ) أي أو الأمة التي هي حامل من السيد ثم زال عنها فراشه بعتقها فإنها ليس لها عدة بالوضع فإذا رام تزويجها لا بد من إستبرائها ويكون إستبراؤها بالوضع (قوله سواء الخ) تعميم في الأخيرة وهي الحامل التي زال فراش السيد عنها بالعتق أي لا فرق فيها بين أن تكون مستولدة من قبل هذا الحمل بأن ولدت منه أولا ثم وطئها وحملت منه ثم أعتقها ورام أن يزوجها فيكون استبراؤها بالوضع والتعميم المذكور ساقط من عبارة التحفة والنهاية (قوله وضعه)

أي الإستبراء الحامل وضع الحمل لحصول البراءة به وللخبر السابق (قوله لو اشترى نحو وثنية) أي كمجوسية (قوله أو مرتدة) أي أو اشترى مرتدة (قوله فحاضت) أي الوثنية ونحوها المرتدة (قوله ثم بعد فراغ الحيض) الظرف متعلق بأسلمت بعده

وقوله أو في أثنائه أي الحيض (قوله ومثله) أي مثل الحيض الشهر أي فلو أسلمت بعده أو في أثنائه لم يكف مضي الشهر عن الإستبراء قال في التحفة وكذا الوضع على ما صرح به

اه (قوله لم يكف حيضها الخ) أي فلا بد من إستبراء ثان بعد الإسلام

وقوله أو نحو أي الحيض من الشهر أو الوضع

وقوله في الإستبراء متعلق بيكفي (قوله لأنه الخ) علة لعدم الإكتفاء بما ذكر في الإستبراء

وقوله لا يستعقب إن جعلت السين والتاء زائدتين فما بعده فاعل به وحذف مفعوله

أي لا يعقبه ويتسبب عنه حل التمتع وإن جعلا للطلب فما بعده مفعول

". (١)

"ولدها ولو مات حرا بأن أدى نجوم الكتابة قبل الموت

كذا في المغني

(قوله أمته) أي ولو تقديرا كأن وطىء الأصل أمة فرعه التي لم يستولدها فيقدر دخولها في ملك الأصل قبيل العلوق ومثلها أمة مكاتبه أو مكاتبة ولده

ويشترط فيها شرطان الأول أن تكون مملوكة للسيد حال علوقها منه الثاني أن لا يتعلق بها حق لازم للغير فخرجت المرهونة إذا أولدها الراهن المعسر بغير إذن المرتهن فلا ينفذ إيلاده إلا إن كان المرتهن فرعه كما بحثه بعضهم فإن انفك الرهن نفذ في الأصح وخرجت الجانية المتعلق برقبتها مال إذا أولدها مالكها المعسر فلا ينفذ إيلاده إلا إن كان المجني عليه فرع مالكها

(قوله أي من له فيها ملك) تفسير مراد للأمة وهو يشمل الأمة المشتركة فينفذ استيلاده في نصيبه ويسري إلى نصيب شريكه إن أيسر بقيمته وإلا فلا يسري كما تقدم

(وقوله وإن قل) أي ملكه الحاصل فيها كسدس

---

(١) إعانة الطالبين- دار الفكر، ٥٧/٤

(قوله ولو كانت مزجة) غاية في الأمة

ولو أخرها عن قوله عتقت بموته وجعلها غاية له لكان أولى

(قوله أو محرمة) هي بضم الميم وفتح الحاء وتشديد الراء المفتوحة عطف على مزوجة من عطف العام على الخاص أي ولو كانت محرمة عليه بسبب حيض أو نفاس أو إحرام أو فرض صوم أو اعتكاف أو لكونه قبل استبرائها أو لكونها محرما له بنسب أو رضاع أو مصاهرة أو معتمدة أو مجوسية أو **مرتدة**

(قوله لا إن أحبل الخ) فاعل الفعل وارث ولفظ أمة مضاف إلى تركة وهي مضافة إلى مدين

والمراد به المورث أي لا تعتق بالموت إن أحبل وارث معسر أمة مورث مدين لتعلق حق الغرماء بها وقد تقدم أنه يشترط فيها أن لا يتعلق بها حق لازم للغير

(قوله فولدت) معطوف على أحبل أي أحبلها فولدت

قال في التحفة أي في حياة السيد أو بعد موته بمدة يحكم بثبوت نسبه منه وفي هذه الصورة الأوجه كما رجحه بعضهم أنها تعتق إلى حين الموت فتملك كسبها بعده

اه

(وقوله تعتق الخ) أي يتبين عتقها من حين الموت وقيل تعتق من حين الولادة

(وقوله حيا أو ميتا) أي بشرط أن ينفصل جميعه فإن انفصل بعضه ولم ينفصل باقيه لم تعتق إلا بتمام انفصاله ولو ولدت أحد توأمين عتقت وإن لم ينزل الآخر

(قوله أو مضغة) معطوف على حيا أي أو ولدت مضغة

(وقوله مصورة) أي فيها صورة آدمي ظاهرة أو خفية أخبر بها القوابل ويعتبر أربع منهن أو رجلان أو رجل وامرأتان بخلاف ما لم يكن فيها صورة آدمي وإن قلن لو بقيت لتخططت

(قوله عتقت) جواب إذا

(وقوله بموته) أي ولو بقتلها له وهذا مستثنى من قوله من استعجل بشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه لتشوف الشارع إلى العتق

وفي البجيرمي قال الشوبري

(فإن قيل) إذا كانت الولاية هي الموجبة للعتق فلم وقف على موت السيد

قيل لأن لها حقا بالولادة وللسيد حقا بالملك وفي تعجيل عتقها بالولادة إبطال لحقه من الكسب والاستمتاع ففي تعليقه بموت السيد حفظ للحقين فكان أولى

اه

(قوله من رأس المال) متعلق بعتق أي عتقها يحسب من رأس المال لا من الثلث سواء استولدها في الصحة أو المرض أو نجز عتقها في مرض موته ولا نظر إلى ما فوته من منافعها التي كان يستحقها إلى موته لأن الاستيلاد كالإتلاف بالأكل واللبس وغير ذلك من اللذات وبالقياس على من تزوج امرأة بمهر مثلها في مرض موته

(قوله مقدما الخ) حال من العتق أي ويحسب العتق من رأس المال حال كونه مقدما على قضاء الديون ولو لله تعالى كالكفارة ولو على نفوذ الوصايا ولو لجهة عامة كالفقراء

(قوله وإن حبلت في مرض موته) غاية في حسبان العتق من رأس المال وتقديمه على الديون والوصايا أي يحسب من رأس المال ويقدم على الديون والوصايا وإن حبلت في مرض موته وإن أوصى بها من الثلث لما مر وتلغو وصيته

(قوله كولدها) أي المستولدة والكاف للتنظير في العتق من رأس المال وتقديمه على الديون والوصايا

(وقوله الحاصل) أي من غير السيد أما الحاصل منه فإنه ينعقد حرا

(قوله بنكاح) متعلق بالحاصل

(وقوله بعد وضعها) متعلق بالحاصل

وخرج به ولدها الحاصل من غير سيدها قبل أن تضع ولدا لسيدها فإنه لا يعتق من

". (١)

" فردتهما أولى

وإن أسلما متعاقبا بانت فإن إسلام أحدهما إذا تقدم بقي الآخر على ردته فيتحقق الاختلاف وعند الثلاثة تبين بإسلامها قبل إسلامه وفي عكسه لا ولا يصح تزوج المرتد ولا **المرتدة** أحدا من المسلمين لإجماع الصحابة رضوان الله تعالى عليهم أجمعين

---

(١) إعانة الطالبين- دار الفكر، ٣٣٥/٤

باب القسم وهو بفتح القاف وسكون السين لغة قسمة المال بين الشركاء وتعيين أنصبائهم وشرعا تسوية الزوج بين الزوجات في المأكول والمشروب والملبوس والبيتوتة لا في المحبة والوطء ولهذا قال يجب على الزوج ولو مريضا أو مجبوبا أو خصيا أو عنينا أو غيرهم العدل فيه أي في القسم بيتوتة وكذا في المأكول والمشروب والملبوس والمراد بقوله يجب العدل عدم الجور لا التسوية فإنها ليست بواجبة بين الحرة والأمة كما سيأتي لا وطئا لأنه يبتني على النشاط وهو نظير المحبة فلا يقدر على اعتبار المساواة فيه قال بعض أهل العلم إن تركه لعدم الداعية فهو عذر وإن تركه مع الداعي إليه لكن داعيته إلى الضرة أقوى فهو مما يدخل تحت قدرته وإن أدى الواجب منه لم يبق لها حق ولم تلزمه التسوية

واعلم أن ترك جماعها مطلقا لا يحل له وقد صرحوا بأن جماعها أحيانا واجب لكن لا تدخل تحت القضاء والإلزام إلا الوطأة الأولى

والبكر والثيب والجديدة والقديمة والمسلمة والكتابية

---

(١) ".

"@ ١٦٦ باب الحضانة بالكسر لغة مصدر حضن الصبي أي رباه وشرعا تربية الأم أو غيرها الصغير أو الصغيرة الأم أحق بحضانة ولدها قبل الفرقة وبعدها لإجماع الأمة ولأنها أشفق من غيرها إن كانت أهلا فلا حضانة لمرتدة لأنها تحبس وتجبر على الإسلام إلا إذا تابت فهي أحق به ولا للفاسقة كما في الفتح وغيره لكن في البحر وينبغي أن يراد بالفسق هنا الزنا لاشتغال الأم عن الولد بالخروج من المنزل لا مطلقة وفي القنية الأم أحق وإن كانت سيئة السيرة معروفة بالفجور ما لم تقبل ذلك ثم أي بعد الأم بأن ماتت أو لم تقبل أو تزوجت بغير محرم أو ليست أهلا أمها أي أم الأم

وإن علت لأن هذه الولاية مستفادة من قبل الأمهات فكانت التي هي من قبلها أولى وعن أبي يوسف إن أم الأب أولى ثم أم الأب وإن علت فهي مقدمة على الأخوات والخالات لأنها أ

---

(٢) ".

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ١/٥٤٨
(٢) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ٢/١٦٦

" يطؤها كما في البحر

وفي الفتح ولا تسترق الحرة **المرتدة** ما دامت في دار الإسلام فإن لحقت بدار الحرب فحينئذ تسترق إذا سبيت وتجبر مع ذلك على الإسلام وبطلت عنها العدة ولزوجها أن يتزوج أختها وأربعا سواها من ساعته لانعدام العدة عليها كالميتة ولو ولدت في دارهم لأقل من ستة أشهر من وقت الردة يثبت من الزوج لكن يسترق الولد تبعا لها وتجبر على الإسلام وعن الإمام في النوادر تسترق في دار الإسلام أيضا وينفذ جميع تصرفها أي المرأة في مالها كالبيع والهبة وغيرهما لصحتها لعدم قتلها هذا إن أسلمت في دارنا وإلا فإن ماتت أو لحقت بدارهم فالتصرف باطل عنده صحيح عندهما كما في القهستاني وجميع كسبها أي كسب **المرتدة** في الإسلام أو في الردة لوارثها المسلم إذا ماتت أو لحقت بدار الحرب لأنه لا حراب منا فلم يوجد سبب الفيء ويرثها زوجها أي يرث الزوج المسلم من **المرتدة** إن ارتدت مريضة وماتت قبل انقضاء العدة استحسانا لأنها قصدت إبطال حقه فيرد عليها قصدها كما قصدها في جانب الزوج والقياس أن لا يرثها وهو قول زفر إلا إن ارتدت صحيحة فلا يرثها زوجها لأن الزوجية قد انقطعت بالارتداد وهي لا تقتل فلم يتعلق حقه بمالها وقاتلها أي قاتل **المرتدة** يعزر فقط أي لا يجب عليه شيء من القود والدية للشبهة لكن يؤدب ويعزر إذا كانت في دارنا لكونه فضوليا فيما فعله وسائر أحكامها أي **المرتدة** كالرجل المرتد فيما ذكر

فإن والأولى الواو ولدت أمته أي أمة المرتد فادعاه أي الولد ثبت نسبه وأموميتها أي

---

(١) ".

" يقض القاضي بلحاقه حتى عاد مسلما فهو على الخلاف الذي بينه بقوله

وإن أسلم بدون لحاق أي بلا قضاء باللحاق فمات من القطع فتمام الدية أي يضمن القاطع تمام الدية عند الشيخين والأئمة الثلاثة لكونه معصوما وقت القطع ووقت السراية وعند محمد وزفر يضمن نصفها أي نصف الدية لأن اعتراض الردة أهدر السراية فلا تنقلب بالإسلام إلى الضمان قيد بكون المقطوع هو المرتد لأنه لو لم يرتد وإنما ارتد القاطع بعد القطع ثم قتل القاطع أو مات ثم سرى القطع إلى النفس فإن كان القطع عمدا فلا شيء على أحد وإن كان خطأ وجبت الدية بتمامها على عاقلة القاطع كما في البحر

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ٢/٤٩٦

مكاتب ارتد فلحق بدارهم واكتسب مالا فأخذ بماله أي أخذ مع ماله وأبى أن يسلم وقتل فبدل الكتابة لمولاه والباقي لورثته أي لورثة المكاتب لأن المكاتب إنما يملك اكتسابه بالكتابة والردة لا تؤثر في الكتابة فكذا اكتسابه وعند الأئمة الثلاثة كله لمولاه

زوجان ارتدا فلحقا بدارهم الأولى بالواو فولدت المرأة ثم ولد للولد فظهر عليهم فالولدان أي ولدهما وولد ولدهما فيء لأن المرتدة تسترق فكذا ولدها لأنه يتبع الأم ويجبر الولد أي ولدهما على الإسلام تبعا لأبويه لا ولده أي لا يجبر ولد الولد على الإسلام بالإجماع إلا في رواية الحسن فإنه يجبر أيضا وهذا بناء على أن ولد الولد لا يتبع الجد في الإسلام في ظاهر الرواية ويتبعه في رواية

وفي التنوير لو مات مسلم عن امرأة حامل فارتدت ولحقت بدار الحرب فولدت هناك ثم ظهر عليهم فإنه لا يسترق ويرث أباه ولو لم تكن ولدته حتى سبيت ثم ولدته في دار الإسلام فهو مسلم مرقوق فلا يرث أباه وإسلام الصبي

". (١)

" فوقفها ثم ملكها لا يكون وقفا ومنها عدم الجهالة ومنها عدم الحجر على الواقف لسفه أو دين ومنها أن لا يلحق به خيار شرط فلو وقف على أنه بالخيار لم يصح عند محمد مطلقا

وقال أبو يوسف إن كان الوقف معلوما جاز وإلا فلا ومنها أن لا يكون للواقف ملة أخرى فلا يصح وقف المرتد إن قتل أو مات على ردته وإن أسلم صح ويبطل وقف المسلم إن ارتد والعياذ بالله تعالى ويصير ميراثا سواء قتل على ردته أو مات أو عاد إلى الإسلام إلا أنه عاد الوقف بعد عود إلى الإسلام ويصح وقف المرتدة لأنها لا تقتل وأما الإسلام فليس بشرط فلو وقف الذمي على ولده ونسله وجعل آخره للمساكين جاز ويجوز الإعطاء لمساكين المسلمين وأهل الذمة وإن خصص فقراء أهل الذمة اعتبر شرطه كالمعتزلي إذا خصص أهل الاعتزال فيفرق على اليهود والنصارى والمجوس منهم إلا إن خصص صنفا منهم فلو دفع القيم إلى غيرهم كان ضامنا وشرط صحة وقفه أن يكون قربة عندنا وعندهم فلو وقف على بيعة فإذا خربت كان للفقراء لم يصح وكان ميراثا لأنه ليس بقربة عندنا كالوقف على الحج والعمرة لأنه ليس بقربة عندهم

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ٢/٤٩٩

بخلاف ما إذا وقف على مسجد بيت المقدس فإنه صحيح لأنه قربة عندنا وعندهم فلو أنكر فشهد عليه ذميان عدلان في ملتهم قضي عليه بالوقف

وفي الحاوي وقف المجوسي على بيت النار واليهود والنصارى على البيعة والكنيسة باطل إذا كان في عهد الإسلام وما كان منها في أيام الجاهلية مختلف فيه الأصح أنه إذا دخل عهد عقد الذمة لا يتعرض كما في البحر وشريعة عند الإمام حبس العين ومنع الرقبة المملوكة بالقول عن تصرف الغير حال كونها مقتصرة على حكم ملك الواقف فالرقبة باقية على ملكه في حياته وملك ورثته في وفاته بحيث يباع ويوهب إلا أن ما يأتي من النذر بالمنفعة يأبى عنه ويشكل بالمسجد فإنه حبس على ملك الله تعالى بالإجماع اللهم إلا أن يقال إنه تعريف للوقف

". (١)

" بهواه أي لم يحكم بكفره بما ارتكبه من الهوى فهو كالمسلم في الوصية لأنا أمرنا ببناء الأحكام على ظاهر الإسلام وإلا وإن لم يكن كذلك بل حكم بكفره بما ارتكبه من الهوى

فكالمرتد فيكون على خلاف المعروف بين الإمام وصاحبيه في تصرفاته قال في الكافي ووصايا المرتد نافذة بالإجماع كالذمية لأنها تبقى على الردة ولا تقتل عندنا انتهى

وفي المنح **والمرتدة** في الوصية كذمية فتصح وصاياها

قال في الهداية وهو الأصح لأنها تبقى على الردة بخلاف المرتد لأنه يقتل أو يسلم قال في النهاية وذكر صاحب الكتاب في الزيادات على خلاف هذا وقال بعضهم لا تكون بمنزلة الذمية وهو الصحيح فلا تصح منها وصية قلت والظاهر أنه لا منافاة بين كلاميه لأنه قال هناك وهو الصحيح وقال هنا الأصح وهما يصدقان كذا في العناية

والفرق بينهما وبين الذمية أن الذمية تقر على اعتقادها وأما **المرتدة** فلا تقر على اعتقادها والأشبه أن يكون كالذمية فتجوز وصيتها لأنها لا تقتل ولهذا يجوز جميع تصرفاتها فكذا الوصية وذكر العتابي في الزيادات إن ارتد عن الإسلام إلى النصرانية أو اليهودية أو المجوسية فحكم وصاياه حكم من انتقل إليهم فما صح منهم صح منه وهذا عندهما وأما عند الإمام فوصيته موقوفة ووصايا **المرتدة** نافذة بالإجماع لأنها

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ٢/٥٦٨

لا تقتل عندنا انتهى فظهر بما ذكرناه عن المنح أن دعوى الإجماع على كون وصيتها نافذة محل نظر فليتأمل ووصية الذمي تعتبر من الثلث ولا تصح لوارثه لالتزام أهل الذمة أحكام المسلمين فيما يرجع إلى المعاملات فيجري عليهم أحكامنا كما في وصية المسلم وتجوز وصيته لذمي من غير ملته كوصية نصراني ليهودي وبالعكس لأن الكفر ملة واحدة لا تجوز وصيته لحربي في دار الحرب لأن اختلاف الدارين يمنع الإرث فكذا الوصية لأنها أخت الميراث كما تقدم

". (١)

" طلاق وللموطوءة المهر ولغيرها نصفه إن ارتد ولا شيء لها إن ارتدت وإن ارتدا معا وأسلما معا لا تبين وإن أسلما متعاقبا بانت ولا يصح تزوج المرتد ولا **المرتدة** أحدا .

". (٢)

"

ومن قال لأمته إن كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت على الولادة امرأة فهي أم ولده ومن قال لغلام هو ابني ثم مات وجاءت أم الغلام وقالت أنا امرأته فهي امرأته وهو ابنه ويرثانه

وفي الفتاوي الظهيرية رجل زنى بامرأة فعلقت منه فلما تبين حملها تزوجها الذي زنى بها فالنكاح جائز فإن جاءت بولد بعد النكاح لستة أشهر فصاعدا ثبت النسب منه وإن جاءت به لأقل من ستة أشهر لا يثبت النسب منه إلا أن يقول هذا الولد مني ولم يقل من الزنى انتهى

الحضانة وفي المنبع أحق النساء بحضانة الولد الصغير حال قيام النكاح أو بعد الفرقة الأم إلا أن تكون **مرتدة** أو فاجرة غير مأمونة لما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن امرأة جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء وحجري له حواء وثديي

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ٤/٤٥٣

(٢) ملتقى الأبحر، ص/٥٤٧

له سقاء وزعم أبوه أنه ينزعه مني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أنت أحق به مالم تنكحي رواه ابو داود

وروى أبو بكر بن أبي شيبة في مصنفه أن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه طلق جملة بنت عاصم ابن ثابت بن أبي الأقلح فتزوجت فأخذ عمر ابنه عاصما فأدركته الشموس ابنة أبي عامر الأنصارية وهي أم جميلة فأخذته فترافعا إلى أبي بكر الصديق رضي الله تعالى وأنه حكم على عمر بن الخطاب وقضى بعاصم لأمه وقال هي أعطف وألطف وأرق وأحب وأرحم وفي المبسوط قال له أبو بكر ريحها خير له من سمن وعسل عندك يا عمر فدعه عندها حتى يثبت

ولأن الأطفال لما عجزوا عن النظر لأنفسهم والقيام بحوائجهم جعل الشرع الولاية إلى من هو مشفق عليهم فجعل حق التصرف في الأموال ثم في العقود إلى الآباء لقوة رأيهم مع الشفقة والتصرف يستدعي قوة الرأي وجعل حق الحضانة إلى الأمهات لرفقهن في ذلك مع الشفقة وقدرتهن على ذلك بلزوم البيوت والظاهر أن الأم أرفق وأشفق على الولد من الأب فتتحمل من المشاق مالا يتحمله الأب انتهى وفي الهداية ولا تجبر الأم عليها لأنها عسى أن تعجز عن الحضانة فإن لم تكن أم فأم الأم أولى وإن بعدت لأن هذه الولاية تستفاد من قبل الأمهات فإن لم تكن فأم الأب أولى من الأخوات لأنها من الأمهات فإن لم تكن جدة فالأخوات أولى من العمات والخالات لأنهن بنات الأبوين وفي رواية الخالة أولى من الأخت لأب وتقدم الأخت لأب وأم على الأخت لأب لأنها أشفق ثم الأخت من الأم ثم الأخت من الأب ثم قرابة الأم ثم العمات وكل من تزوجت من هؤلاء سقط حقها الا الجدة إذا كان زوجها الجد لأنه قام مقام أبيه وكذا كل زوج هو ذو رحم محرم منه لقيام الشفقة نظرا إلى القرابة القريبة ومن سقط حقها بالتزويج يعود إذا ارتفعت الزوجية لأن المانع قد زال

وإن لم يكن للصبي امرأة من أهله واختصم فيه الرجال فأولاهم به أقربهم تعصيبا لأن الولاية للأقرب وقد عرف الترتيب في موضعه غير أن الصغيرة لا تدفع إلى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم تحرزا عن الفتنة والأم والجدة أحق بالغلام حتى يأكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده ويستنجي وحده وفي الجامع الصغير حتى يستغني وإذا استغنى يحتاج إلى التأديب والتخلق بآداب الرجال وأخلاقهم والأب أقدر على التأديب والتثقيف والخصاف قدر الاستغناء بسبع سنين اعتبارا بالغالب

". (١)
"

وفي الفتاوي الصغرى ما لا دم له كالزنبور ونحوه لا يؤكل الا السمك والجراد والعقعق ونحوه يؤكل ويكره الغراب وهو الذي يؤكل الجيف والنجاسات

وفي فتاوي الولوالجي أكل الهدهد لا بأس به لأنه ليس بذي مخلب من الطيور وفي فتاوي القاضي الامام ولا يؤكل الخفاش لأنه ذو ناب ولا بأس بالخطاف والقمري والسودانية والزرزور والعصافير والفاختة والجراد وكل ما ليس له يخطف مخلب

وحمار الوحش يؤكل بخلاف الأهلي والبغل لا يركل ويكره لحم الخيل عند أبي حنيفة رحمه الله وفي الكراهة روايتان والأصح كراهة التحريم ولبنه كلحمه وما يتصل بهذا كالجلالة ويكره أكل لحوم الإبل الجلالة

وفي النوازل لو أن جديا غذي بلبن الخنزير فلا بأس بأكله فعلى هذا قالوا لا بأس بأكل الدجاج الذي يخلط ولا يتغير لحمه والذي روى عن رسول الله صلى الله عليه السلام أنه قال تحبس الدجاجة ثلاثة أيام كان للتنزيه وإنما يشترط ذلك في الجلالة التي لا تأكل الا الجيف وأما ما يخلط كما اذا تناول النجاسة والجيف ويتناول غيرها على وجه لا يظهر أثر ذلك في لحمها فلا بأس بأكله

وفي شرح الشافي في الإبل تحبس شهرا وفي البقر عشرين يوما وفي الشاة عشرة أيام وفي الدجاجة ثلاثة أيام وقال الامام السرخسي الأصح أنها تحبس الى أن تزول الرائحة المنتنة

وفي المنتقى المكروه الجلالة التي تقرب ويوجد منها ريح منتنة فلا يؤكل لحمها ولا يشرب لبنها والعمل عليها وتلك حالتها ويكره بيعها وهبتها وفي فتاوي البقالي عرقها نجس والله أعلم = كتاب الذبائح

وهو مشتمل على فصلين الأول في مسائل الذبح والثاني في مسائل التسمية الفصل الأول

وفي مختصر القدوري ذبيحة المسلم والكتابي حلال ولا تؤكل ذبيحة المجوسي والمرتد **والمرتدة** والوثني والمحرم من الصيد

وفي الأصل تهود المجوسي أو تنصر حلت ذبيحته المولود بين الكتابي والمجوسي ذبيحته حلال ولو كان حربيا

---

(١) لسان الحكام، ص/٣٣٣

وفي فتاوي القاضي الامام ذبيحة اليهودي والنصراني حلال وإن كان حربيا إلا أن يسمع منه أنه يسمى عليه المسيح فإذا سمع منه ذلك لا تحل لأنه أهل به لغير الله وقال بعض أصحاب الشافعي رحمه الله إنها تحل

ولا تحل ذبيحة المرتد وإن ارتد الى دين أهل الكتاب والمرأة كالرجل في الذبح والصبي الذي يعقل ويضبط كالبالغ

ويستحب توجيهها في الذبح الى القبلة ويكره أن تنخع الشاة إذا ذبحت ولا بأس بأكل الذبيحة منها

." (١)

"قدر ما يصل الى جوفه يحد ثمانين جلدة إن كان حرا أو أربعين إن كان عبدا ومن وجد في فيه رائحة الخمر أو قاء حمرا لا يحد شرب البنج للتداوي لا بأس به فإن ذهب به عقله لم يحد فإن سكر منه لا يحد عندهما خلافا لمحمد رحمه الله تعالى ومن زنى في رمضان فادعى شبهة تسقط الحد عزر وحبس هذا ما يسر الله تعالى نقله من الخلاصة والله تعالى الموفق لسبيل الرشاد

نوع في حد القذف وفي جنايات النوازل رجل قال لآخر يا خبيث لا يقول له بل أنت والأحسن أن يكف عنه ولا يجيب ولو رفع الأمر إلى القاضي ليؤدبه يجوز ولو أجاب مع هذا لا بأس به ولو قال لآخر يا ديوث أو يا فاجر أو يا فاسق أو يا يهودي أو يا مخنث لا يجب الحد ولكن يعذر يعني اذا قال لصالح أما اذا قال للفاسق يا فاسق أو قال للص يا لص لا يجب شيء واختيار التعزير الى القاضي من واحد الى تسع وثلاثين وهذا عندهما وهذا في الفتاوي

وفي شرح الطحاوي في كتاب الحدود التعزير على أربع مرات تعزير أشراف الأشراف كالعلماء والعلوية وتعزير الأشراف كالدهاقنة وتعزير أوساط الناس وتعزير الخسائس فتعزير الأشراف الإعلام لا غير وهو أن يقول القاضي بلغني أنك تقول كذا أو تفعل كذا وتعزير غير الأشراف الإعلام والجر إلى باب القاضي وتعزير الأوساط وهم السوقة الإعلام والجر الى باب القاضي والحبس وتعزير الخسائس الإعلام والجر الى باب القاضي والضرب والحبس بعد ذلك قال المصنف رحمه الله سمعت من ثقة أن التعزير بأخذ المال إن رأى القاضي أو الولي جاز ومن جملة ذلك رجل لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره بأخذ المال ومما يتصل بهذا

---

(١) لسان الحكام، ص/٣٨١

العبد إذا أساء الأدب فللمولى أن يعزره ويؤدبه ولا يجاوز الحد به وكذا امرأته قال الله تعالى { واضربوهن } أباح تعزير النساء عند الحاجة اليه

الساحر إذا ادعى أنه خالق ما يفعل إن لم يتب يقتل والساحرة تقتل بردتها إن كانت تعتقد ذلك وإن كانت المرتدة لا تقتل ولكن الساحرة تقتل بالأثر وهو ما يروي عن عمر رضي الله عنه أنه كتب عماله أن اقتلوا الساحر والساحرة

رجل يتخذ لعبة للناس ويفرق بين المرء وزوجه بتلك اللعبة فهذا ساحر ويحكم بارتداده ويقتل هكذا ذكر مطلقا وهو محمول على ما اذا كان يعتقد أن له أثرا

رجل علم أن فلانا يتعاطى المناكر هل له أن يكتب الى أبيه ذلك إن وقع في قلبه أن أباه يقدر على أن يغير على ابنه يحل له أن يكتب به الى أبيه وإن لم يقع في قلبه أنه لا يقدر لا يكتب وكذا بين المرء وزوجه وكذا بين السلطان والرعية اه هذا ما يسر الله نقله من الخلاصة والله الموفق لسبيل الرشاد & باب السرقة

ركنها أخذ الشيء خفية ومحلها مال محرز ومملوك وهو شرط ونصابها قدر عشرة دراهم مضروبة وحكمها القطع

فإن سرق مكلف حر أو عبد قدر النصاب محرزا بلا شبهة بمكان كبيت أو صندوق أو بحافظ كجالس في الطريق أو مسجد عنده مال وأقر بها مرة أو شهد رجلان بأن سألهما الامام كيف هي أو ما هي ومتى هي وأين هي وكم هي وممن سرق وبيناها قطع وإن تشارك جمع فيها فأصاب قدر نصاب قطعوا وإن أخذه بعضهم

---

(١) ".

"إلا إذا كانت دورهم مختلفة متباينة مثل نصراني مات وله ابن في الروم وابن في الهند لا يرث واحد منهما ولو مات مسلم وله ابن مسلم في الهند فإنه يرثه لأنه لم تتباين الدار حكما

والمرتد لا يرث من واحد وكذا المرتدة وهل يرث المسلم منه قال أبو حنيفة إن كان كسبا اكتسبه في حال الردة يكون فيئا وإن كان كسبا اكتسبه في حال الاسلام يكون لورثته المسلمين وقال أبو يوسف

---

(١) لسان الحكام، ص/٤٠١

ومحمد رحمهما الله الكسبان لورثته المسلمين وقال الشافعي الكسبان جميعا فيء فإن لحق بدار الحرب مرتدا يقسم القاضي ماله بين ورثته كأنه ميت

المجوسي يرث بالنسب والولاء وبنكاح يقر عليه بعد الاسلام والنسب فيما بينهم يثبت بالأنكحة الفاسدة

ومن يدلي الى الميت بنسبين إن كان أحدهما لا يحجب الآخر ورث بهما جميعا وإن كان يحجب ورث بالحاجب مثاله إذا ترك ابني عمه أحدهما أخوه لأمه فله السدس بالفرض والباقي بينهما بالعصوبة لأن إحدى جهتي قرابته لا تحجب الجهة الأخرى فورث بهما فإن ترك بنتي خالته وإحداهما أخته لأبيه فلها المال كله فرضا وردا لأن إحدى جهتي قرابتها تحجب الأخرى فورثت بالحاجبة

ثم المحجوب عن الميراث يحجب غيره كمن مات وله أبوان وأخوان فالأخوان يردان الأم من الثلث الى السدس وإن كانا لا يرثان إذ هما بالاب محجوبان

والمحروم من الميراث لا يحجب كالمحروم بالقتل أو الرق أو اختلاف الدين لا حجب الحرمان ولا حجب النقصان إلا في قول عبد الله بن مسعود فإنه أفتى فيما زعم النخعي أن المحروم لا يحجب حجب الحرمان ولكنه يحجب حجب النقصان وعنده تعول المسألة الى احدى وثلاثين بناء على هذا الأصل صورتها زوجة وأم وأخوان لأم وأختان لاب وأم وابن هو محروم بأحد أسباب الحرمان فعند عامة الصحابة تعول هذه المسألة إلى سبعة عشر وأصلها من اثنى عشر لأن الزوجة فرضها الربع عندهم إذ الابن المحروم لا ينقصها حقها وعند ابن مسعود أصلها من أربعة وعشرين لأن الزوجة فرضها الثمن عنده إذ الابن المحروم ينقصها حقها فعالت الى احدى وثلاثين

المفقود لا يرث ولا يورث عنه مالم يثبت موته ببينة أو بمضي مدة يعلم يقينا أنه لا يعيش أكثر من ذلك ووقت في ذلك أبو حنيفة رواية الحسن عنه بمائة وعشرين سنة من وقت ولادته وعن أبي يوسف بمائة سنة وقدره بعضهم بتسعين وبعضهم بسبعين وقال بعضهم إنه موكول الى رأي القاضي فإذا انقضت تلك المدة ورثه من كان حيا من ورثته ولا يرثه من مات قبل مضي المدة ولو مات مورثه في خلال فقده وله وارث سواء إن كان لا يحجب به لكنه ينتقص حقه يعطي أقل النصيبين ويوقف الباقي وإن كان يحجب به لا يعطى أصلا

ويوقف للحمل نصيب اربعة بنين عند أبي حنيفة رحمه الله وعند محمد ميراث ابنين وهو رواية عن أبي يوسف وعنه أنه يوقف ميراث ابن واحد وعليه الفتوى ولو كان معه وارث آخر لا يسقط بحال ولا يتغير به يعطى كل نصيبه وإن كان ممن يسقط به لا يعطى أصلا وإن كان ممن يتغير به يعطى الأقل

ميراث ولد اللعان من جهة الأم لا غير وأنها كسائر الأمهات ولا يكون عصبة

لا توارث بين الغرقى والحرقي والهدمى ويجعل كأنهم ماتوا معا

". (١)

"فصل في الرجعة

أي في بيان أحكامها.

وذكرها عقب الطلاق لانها تترتب عليه في الجملة: أي فيما إذا كان رجعيا وأصلها الاباحة، وتعتريها أحكام النكاح السابقة، وهي: الوجوب على من طلق إحدى زوجتيه قبل أن يوفي لها ليلتها، والحرمة فيما إذا ترتب عليها عدم القسم أو عجز عن الانفاق، والكراهة حيث سن الطلاق، والندب حيث كان الطلاق بدعيا والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى: * (وبعولتهن أحق بردهن في ذلك) * أي في العدة * (إن أرادوا إصلاحا) * أي رجعة: كما قال الشافعي رضي الله عنه: وقوله تعالى: * (الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان) * والرد والامساك مفسران بالرجعة.

وقوله (ص): أتاني جبريل فقال لي: يا محمد راجع حفصة فإنها صوامة قوامة، وأنها زوجتك في الجنة.

وأركانها ثلاثة: مرتجع، ومحل، وصيغة، والمراد بالمرتجع الزوج أو من يقوم مقامه من وكيل فيما إذا وكل أن يراجع زجته وولي فيما إذا جن من قد وقع عليه الطلاق وكان الصلاح في الرجعة، وشرط فيه أهلية عقد النكاح بنفسه، بأن يكون بالغا عاقلا مختارا، وشرط في المحل كونه زوجة موطوءة وفي معنى الوطئ استدخال المني المحترم معينة قابلة للحل مطلقة مجانا لم يستوف عدد طلاقها وتكون الرجعة في العدة.

فخرج بالزوجة الاجنبية، وبالموطوءة والملحقة بها المطلقة قبل الوطئ وما في معناه فلا تصح رجعتها لبينونتها بالطلاق قبل الدخول وبالمعينة المبهمة، فلو طلق إحدى زوجتيه مبهمة ثم راجعها أو طلقهما جميعا ثم راجع إحداهما مبهمة لم تصح الرجعة، وبالقابلة للحل المرتدة فلا تصح رجعتها في حال ردتها لان مقصود

---

(١) لسان الحكام، ص/٤٣٤

الرجعة الحل والردة تنافيه، وكاذا لو ارتد الزوج أو ارتدا معا.
وبالمطلقة المفسوخ نكاحها فلا رجعة فيها وإنما تسترد بعقد جديد، وبمجانا المطلقة بعوض فلا رجعة فيها أيضا بل تحتاج إلى عقد جديد، وبلم يستوف عدد طلاقها المطلقة ثلاثا فلا تحل له إلا بمحلل - كما تقدم - ويفي العدة ما إذا انقضت عدتها فلا تحل له إلا بعقد جديد.
وشرط في الصيغة لفظ يشعر بالمراد صريحا كان أو كناية بشرط عدم التعليق ولو بمشيئتها وعدم التأقيت.
فلو قال: راجعتك إن شئت، فقالت: شئت لم تصح الرجعة، وكذا لو قال: راجعتك شهرا.
ولا تصح النية من غير لفظ ولا بفعل كوطئ، خلافا للامام أبي حنيفة رضي الله عنه.
نعم: لو صدر ذلك من كفار واعتقدوه رجعة ثم ترافعوا إلينا وأسلموا أقررناهم ويقوم مقام اللفظ الكتابة مع النية وإشارة الاخرس المفهمة كسائر العقود.
وجميع هذه الاركان مع معظم الشروط تفلم من كلامه (قوله: هي) أي الرجعة بفتح الراء وكسرها، والاول أفصح: وقوله لغة المرة: أي حتى على الكسر.
ولا يخالفه قول ابن مالك: وفعله لمرة كجلسة وفعله لهيئة كجلسة
لان ذلك أغلبي - لا كلي - وقوله: من الرجوع: حال من المرة: أي حال كون المرة كائنة من الرجوع، سواء كان من الطلاق أو غيره، فيكون المعنى اللغوي أعم من الشرعي (قوله: وشرعا) عطف على لغة (قوله: رد المرأة) من إضافة

---

(١) سورة البقرة، الاية: ٢٢٨.
(٢) سورة البقرة، الاية: ٢٢٩.." (١)

"مستقل وإنما ذكر عقب العدة لاشتراكهما في أصل البراءة وخص بهذا الاسم لانه اكتفى فيه بأقل ما يدل على براءة الرحم كحيضة في ذوات الحيض وشهر في ذوات الاشهر بخلاف العدة فإنه لما لم يكتف فيها بذلك خصت باسم العدة المأخوذة من العدد لاشتمالها عليه غالبا.
والاصل فيه قوله (ص) في سبايا أوطاس: ألا لا توطأ حامل حتى تضع، ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة وأوطاس بضم الهمزة أفصح من فتحها: اسم واد من هوازن عند حنين: وقاس الشافعي رضي الله عنه

---

(١) إعانة الطالبين، ٣٤/٤

غير المسببة عليها بجامع حدوث الملك، ومن لا تحيض بمن تحيض في اعتبار قدر الطهر والحيض وهو شهر غالبا (قوله: وهو) أي الاستبراء.

وقوله شرعا الخ: أي وأما لغة فهو طلب البراءة وقد يطلق بمعنى تحصيلها والاتصاف بها، كما في قوله (ص): فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه أي حصل برأتهما واتصف بها (قوله: تربص بمن فيها رق) أي صبر وانتظار بمن فيها رق ولو مبعضة، والمتربص بها هو السيد فيما إذا أراد التمتع بها أو تزويجها أو هي نفسها فيما إذا زال فراشه عنها بعتقها، فلا بد من أن تتربص وتنتظر نفسها بنفسها، ولا يجوز لها أن تتزوج حالا.

وقد يكون الاستبراء في الحرة كما إذا كان لها ولد من غير زوجها ومات ذلك الولد فإنه يسن له إستبراؤها لانها ربما تكون حاملا فيكون الحمل أخا للميت من الام فيرث منه السدس، ولو عبر بالمرأة كما في شرح المنهج لكان أولى لشمولها الحرة وغيرها.

وقوله: عند وجود سبب مما يأتي: وهو حدوث الملك أو زوال الفراش، وهذا باعتبار الاصل والغالب، وإلا فقد يجب الاستبراء بغير ذلك كأن وطئ أمة غيره يظن أنها أمته فيجب فيها الاستبراء لانها في نفسها مملوكة والشبهة شبهة ملك اليمين.

وخرج بيظن أنها أمته ما لو ظنها زوجته الحرة فإنها تعتد بثلاثة قروء أو زوجته الامة فتعتد بقرءين (قوله: للعلم الخ) علة لمقدر: أي وإنما شرع الترب ص ليحصل العلم بالبراءة، وهذا فيمن تحبل.

وقوله أو للتعبد: وهذا في البكر، ومن استبرأها بائعها قبل بيعها والمشتراة من صبي أو امرأة (قوله: يجب استبراء) أي على السيد بالنسبة لما إذا أراد التمتع بأمته أو تزويجها بعد أن وطئها أو عليها بالنسبة لزوال الفراش عنها بعتقها بموته أو إعتاقها فيجب عليها أن تستبرئ

نفسها بنفسها فلا يحل لها أن تتزوج قبل ذلك - كما تقدم - وقد يستحب الاستبراء كما في الحرة السابقة وكما في الامة التي اشتراها زوجها فتستبرئ استحبابا ليتميز ولد النكاح عن ولد ملك اليمين فإنه في النكاح ينعقد مملوكا ثم يعتق بالملك وفي ملك اليمين ينعقد حرا وتصير أمه أم ولد، وكما في الامة الموطوءة فإنه يستحب لمالكها قبل بيعها استبراؤها ليكون على بصيرة (قوله: لحل تمتع) تعليل لوجوب الاستبراء: أي وإنما وجب لاجل حل التمتع بها.

وقوله أو تزويج: معطوف على تمتع: أي أو لحل تزويج فلا يحل للسيد أن يزوج أمته على غيره إلا بعد

استبرائها لكن بشرط أن يكون قد وطئها، ويعلم منه أن الاستبراء إنما يجب على الرجل دون المرأة لانها لا تستمتع بجاريتها ولان شرط وجوب الاستبراء في صورة التزويج الآتية أن تكون الامة موطوءة لسيدها وهذا لا يتأتى في المرأة اه.

جمل (قوله: بملك أمة الخ) ذكر لوجوب الاستبراء سببين ملك الامة: أي حدوثه وزوال فراشه ويرد على الاول ما لو فسخت المكاتبة كتابة صحيحة الكتابة أو فسخها السيد عند عجزها عن النجوم فيجب استبراؤها مع عدم حدوث الملك وما لو أسلمت الامة **المرتدة** أو السيد المرتد أو أسلما معا بعد ردتهما فإنه يجب استبراؤها مع عدم ذلك، ويرد على الثاني ما لو أراد تزويج موطوءته مستولدة كانت أو غيرها فإنه يجب استبراؤها قبل تزويجها مع أنها عند إرادة التزويج لم يزل فراشه عنها.

وأجيب بأن هذين سببان باعتبار الاصل والغالب.

وهذه الصور جاءت على خلاف ذلك وقال بعضهم: ما ذكر ليس بسبب حقيقة والسبب في الحقيقة إنما هو حل التمتع أو روم التزويج ولكل منهما أسباب: فمن أسباب الاول الملك، ومن أسباب الثاني وطؤه الامة التي يريد تزويجها.

ويمكن حمل كلام المؤلف عليه بجعل قوله: لحل تمتع أو تزويج علة لوجوب الاستبراء، وجعل الباء من قوله بملك الخ سببية مرتبطة بحل التمتع لا بوجوب الاستبراء في المتن: أي يجب الاستبراء لاجل حل التمتع ولاجل حل تزويجها والاول يحصل بسبب ملك الامة والثاني يحصل بزوال الفراش عنه على اللف والنشر المرتب (قوله: ولو معتدة) غاية في وجوب الاستبراء بملك الامة: أي يجب بذلك ولو كانت الامة التي استبرأها معتدة بوطئ شبهة مثلا.

وعبارة الجمل: قوله ولو معتدة، أي فيجب عليها الاستبراء بعد انقضاء العدة وهذا بالنسبة لحل التمتع، أما بالنسبة لحل." (١)

"وحملت منه ثم أعتقها ورام أن يزوجها فيكون استبراؤها بالوضع، والتعميم المذكور ساقط من عبارة التحفة والنهاية (قوله: وضعه) أي الاستبراء الحامل وضع الحمل لحصول البراءة به وللخبر السابق (قوله: لو اشترى نحو وثنية) أي كمجوسية (قوله: أو **مرتدة**) أي أو اشترى **مرتدة** (قوله: فحاضت) أي الوثنية ونحوها **المرتدة** (قوله: ثم بعد فراغ الحيض) الظرف متعلق بأسلمت بعده.

---

(١) إعانة الطالبين، ٦٣/٤

وقوله أو في أثنائه أي الحيض (قوله: ومثله) أي مثل الحيض الشهر أي فلو أسلمت بعده أو في أثنائه لم يكف مضي الشهر عن الاستبراء قال في التحفة: وكذا الوضع على ما صرح به.

اه (قوله: لم يكف حيضها الخ) أي فلا بد من إستبراء ثان بعد الاسلام.

وقوله أو نحو: أي الحيض من الشهر أو الوضع وقوله في الاستبراء: متعلق بيكفي (قوله: لانه الخ) علة لعدم الاكتفاء بما ذكر في الاستبراء.

وقوله لا يستعقب: إن جعلت السين والتاء زائدتين فما بعده فاعل به ،وحذف مفعوله.

أي لا يعقبه ويتسبب عنه حل التمتع وإن جعلا للطلب فما بعده مفعول والفاعل ضمير مستتر يعود على المذكور من الحيض ونحوه: أي لا يستلزم، ويطلب حل التمتع واعترض التعليل المذكور بأنه يأتي في المحرمة أي إذا اشتراها محرمة فحاضت قبل التحلل فإنه يعتد به مع أنه لا يستعقب الحل (قوله: الذي هو) أي حل التمتع بعد مضي الحيضة أو الشهر القصد في الاستبراء: أي وهذا القصد لم يحصل بما ذكر فلا يكفي في الاستبراء، ولذلك قال القفال: كل إستبراء لا يتعلق به استباحة الوطئ لا يعتد به أي إلا استبراء المرهونة قبل انفكاك الرهن فيعتد به لانه يحل للراهن وطؤها بإذن المرتهن فهي محل الاستمتاع.

وفرق ابن حجر بينها وبين ما لو اشترى عبد مأذون لها في التجارة أمة وعليه دين حيث لا يعتد باستبرائها قبل سقوط الدين فليس للسيد وطؤها مع أنه يجوز للسيد وطؤها بإذن العبد والغرماء ح ل اه.

جمل.

وقوله وفرق ابن حجر: عبارته ويفرق بينها وبين ما قبلها بأنه يحل وطؤها بإذن المرتهن فهي محل للاستمتاع، بخلاف غيرها حتى مشتراة المأذون لان له حقا في الحجر وهو لا يعتد بإذنه.

فإن قلت: هي تباح له بإذن العبد والغرماء فساوت المرهونة.

قلت: الاذن هنا أندر لاختلاف جهة تعلق العبد والغرماء بخلافه في المرهونة.

اه.

بحذف (قوله: وتصدق المملوكة بلا يمين في قولها حضت) أي تصدق في انقضاء الاستبراء قال في التحفة: وإذا صدقناها فكذبها فهل يحل له وطؤها قياسا على ما لو ادعت التحليل فكذبها بل أولى أولا ويفرق محل نظر.

والاول أوجه.

اه (قوله: لانه) أي الحيض لا يعلم إلا منها، وهو علة لتصديقها بلا يمين في قولها ذلك قال البجيرمي: ولانها لو نكلت لم يقدر السيد على الحلف على عدم الحيض فللسيد وطؤها بعد الطهر وهذا حيث أمكن كما تصدق الحرة في انقضاء عدتها حيث أمكن لانها مؤتمنة على رحمها.

اه (قوله: وحرم في غير مسبية تمتع الخ) وهل هو كبيرة أو لا ؟ فيه نظر والاقرب الاول، لكن لا يخفى أن الوطئ وإن كان حراما لعدم الاستبراء لكنه ليس بزنا لوجود شبهة الملك، ومحل حرمته ما لم يخف الزنا فإن خافه جاز له أفاده ع ش وغيره (قوله: ولو بنحو نظر بشهوة) أي ولو كان التمتع بنحو نظر بشهوة، فإنه يحرم وفي سم ما نصه.

قوله ويحرم الاستمتاع بالمستبرأة قد يشمل الاستمتاع بنحو شعرها وظفرها بمس أو نظر بشهوة أو بجزئها المنفصل وهو غير بعيد ما لم يوجد نقل بخلافه.

فرع: وقع السؤال إستطرادا عن النظر لاجل الشراء.

هل يجوز إذا كان بشهوة كما في نظر الخطبة أو يفرق ؟ فيه نظر.

اه.

بتصرف (قوله: ومس) يفيد عدم تقييده بما إذا كان بشهوة وتقييد النظر بما إذا كان بشهوة أنه يحرم المس ولو بغير شهوة (قوله: قبل الخ) متعلق بحرم (قوله: لادائه إلى الوطئ المحرم) علة لحرمة التمتع لكن بغير الوطئ وإلا لم يصح لانه يصير المعنى يحرم التمتع بالوطئ لادائه إلى التمتع بالوطئ ولا معنى له (قوله: ولاحتماله الخ) علة ثانية لحرمة التمتع." (١)

"(قوله: حر) أي كله أو بعضه، فينفذ إيلاد المبعض في أمته التي ملكها ببعضه الحر.

لا يقال إنه لا يصح إعتاقه لانه ليس أهلا للولاء، لانا نقول لا رق بعد الموت، فبموته الذي يحصل به عتق أم ولده ينتفي كونه ليس أهلا للولاء، ومن ثم صح تدبيره.

ويشترط فيه أن يكون بالغا، فلا ينفذ إيلاد الصبي وإن لحقه الولد عند إمكان كونه منه، لان النسب يكفي فيه الامكان احتياطا له، ومع ذلك لا يحكم ببلوغه، لان الاصل عدمه، وبذلك يلغز فيقال لنا أب غير بالغ. ولا يشترط أن يكون عاقلا مختارا، وينفذ إيلاد المجنون والسفيه، بخلاف المفلس فلا ينفذ إيلاده على المعتمد، لانه كالراهن المعسر، خلافا للبلقيني في اعتماده نفوذه.

---

(١) إعانة الطالبين، ٦٧/٤

وخرج بالحر المكاتب فلا ينفذ إيلاده، فلو مات لا تعتق بموته أمته ولا ولدها، ولو مات حرا بأن أدى نجوم الكتابة قبل الموت.

كذا في المغني.

(قوله: أمته) أي ولو تقديرا، كأن وطئ الاصل أمة فرعه التي لم يستولدها فيقدر دخولها في ملك الاصل قبيل العلوق، ومثلها أمة مكاتبه أو مكاتبة ولده.

ويشترط فيها شرطان: الاول: أن تكون مملوكة للسيد حال علوقها منه، الثاني: أن لا يتعلق بها حق لازم للغير، فخرجت المرهونة إذا أولدها الراهن المعسر بغير إذن المرتهن، فلا ينفذ إيلاده إلا إن كان المرتهن فرعه - كما بحثه بعضهم - فإن انفك الرهن نفذ في الاصح، وخرجت الجانية المتعلق برقبتها مال إذا أولدها مالكها المعسر، فلا ينفذ إيلاده إلا إن كان المجني عليه فرع مالكها.

(قوله: أي من له فيها ملك) تفسير مراد للامة، وهو يشمل الامة المشتركة فينفذ استيلاده في نصيبه، ويسري إلى نصيب شريكه إن أيسر بقيمته، وإلا فلا يسري كما تقدم.

(وقوله: وإن قل) أي ملكه الحاصل فيها كسدس.

(قوله: ولو كانت مزجة) غاية في الامة.

ولو أخرها عن قوله عتقت بموته وجعلها غاية له لكان أولى.

(قوله: أو محرمة) هي بضم

الميم وفتح الحاء وتشديد الراء المفتوحة، عطف على مزوجة من عطف العام على الخاص: أي ولو كانت محرمة عليه بسبب حيض، أو نفاس، أو إحرام، أو فرض صوم، أو اعتكاف، أو لكونه قبل استبرائها، أو لكونها محرما له بنسب أو رضاع أو مصاهرة، أو معتمدة، أو مجوسية، أو مرتدة.

(قوله: لا إن أحبل الخ) فاعل الفعل وارث، ولفظ أمة مضاف إلى تركة، وهي مضافة إلى مدين.

والمراد به المورث، أي لا تعتق بالموت إن أحبل وارث معسر أمة مورث مدين، لتعلق حق الغرماء بها، وقد تقدم أنه يشترط فيها أن لا يتعلق بها حق لازم للغير.

(قوله: فولدت) معطوف على أحبل: أي أحبلها فولدت.

قال في التحفة: أي في حياة السيد أو بعد موته بمدة يحكم بثبوت نسبه منه، وفي هذه الصورة الاوجه كما رجحه بعضهم أنها تعتق إلى حين الموت فتملك كسبها بعده.

اه.

(وقوله: تعتق الخ) أي يتبين عتقها من حين الموت، وقيل تعتق من حين الولادة.

(وقوله: حيا أو ميتا(أي بشرط أن ينفصل جميعه، فإن انفصل بعضه ولم ينفصل باقيه لم تعتق إلا بتمام انفصاله، ولو ولدت أحد توأمين عتقت وإن لم ينزل الآخر.

(قوله: أو مضغة) معطوف على حيا: أي أو ولدت مضغة.

(وقوله: مصورة) أي فيها صورة آدمي ظاهرة أو خفية أخبر بها القوابل، ويعتبر أربع منهن، أو رجلان، أو رجل وامرأتان – بخلاف ما لم يكن فيها صورة آدمي، وإن قلن لو بقيت لتخططت –.

(قوله: عتقت) جواب إذا.

(وقوله: بموته) أي ولو بقتلها له، وهذا مستثنى من قوله من استعجل بشئ قبل أوانه عوقب بحرمانه، لتشوف الشارع إلى العتق.

وفي البجيرمي: قال الشوبري.

(فإن قيل) إذا كانت الولاية هي الموجبة للعتق فلم وقف على موت السيد ؟.

قيل: لان لها حقا بالولادة وللسيد حقا بالملك، وفي تعجيل عتقها بالولادة إبطال لحقه من الكسب والاستمتاع، ففي تعليقه بموت السيد حفظ للحقين فكان أولى.

اه.

(قوله: من رأس المال) متعلق بعتق: أي عتقها يحسب من رأس المال لا من الثلث سواء استولدها في الصحة أو المرض، أو نجز عتقها في مرض موته، ولا نظر إلى ما فوته من منافعها التي كان يستحقها إلى موته، لان الاستيلاد." (١)

"(٢)لا يجوز نكاح الأخت ويجوز نكاح الأربع. ومنها الجمع بين زواتي رحم محرم لا يجوز له أن يتزوج امرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة أختها ولا على ابنة أخيها ولو تزوجهما معا لا يصح نكاحهما قالوا كل امرأتين لو كانت إحداهما ذكر أو الأخرى أنثى حرم النكاح بينهما لا يجوز أن يجمع بينهما في النكاح إلا في مسئلة إذا جمع بين امرأة وبين أبنه زوج كان لها قبل ذلك فإنه يجوز ذلك. ومنها

---

(١) إعانة الطالبين، ٣٨٢/٤

(٢) ٣٦٥

الجمع بين الحرة والأمة في النكاح إن نكحهما جملة صح نكاح الحرة وبطل نكاح الأمة وإن نكح الأمة ثم الحرة صح نكاحهما ولو نكح الحرة ثم الأمة لا يصح نكاح الأمة ولو تزوج الأمة حرة في عدته لا يجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لصاحبيه رحمهما الله تعالى ولو جمع بين خمس حرائر وأربع إماء في عقد صح نكاح الإماء ولو تزوج حرة وأمة معا والحرة في نكاح الغير أو في عدة الغير صح نكاح الأمة ولو تزوج أمة بغير إذن مولاها ثم تزوج حرة بطل نكاح الأمة لا تعمل فيه إجازة المولى بعد ذلك ولا يجوز للعبد أ ن تزوج أمة على حرة عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى وطول الحرة عندنا لا يمنع نكاح الأمة. ومن المحرمات الكافرة بكفر مخصوص لا تحل الوثنية للمسلم وتحل لكل كافر إلا المرتد ولا يجوز نكاح **المرتدة** لأحد والمجوسية لا تحل للمسلم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويجوز للمسلم نكاح اليهودية والنصرانية وإذا تزوج المسلم كتابية حربية في دار الحرب جاز ويكره فإن خرج بها إلى دار السلام بقيا على النكاح والمبيض إذا تزوج مبيضة بشهود وولي ثم أسلما جميعا وتركا ما كانا يعتقدانه من النفاق في باطنهما وكان الزوج خلا بها أو لم يخل بها ثم إن المرأة تزوجت بزوج آخر بعد إسلامها قل إن تقع الفرقة بينها وبين زوجها الأول قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى إن كانا يظهران الإسلام ويعتقدان الكفر كان نكاحهما جائز ولا يجوز نكاح المرأة مع الزوج الثاني وإن كانا يظهران الكفر أو أحدهما كانا بمنزلة المرتدين لم يصح نكاحهما ويصح نكاح المرأة مع الثاني ويجوز للحر نكاح [1]الأمة الكتابية عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى ولا يجوز نكاح منكوحة الغير و معتدة الغير عند الكل ولو تزوج بمنكوحة الغير وهو لا يعلم أنها منكوحة الغير فوطئها تجب العدة وإن كان يعلم أنها منكوحة الغير فوطئها لا تجب العدة حتى لا يحرم على الزوج وطؤها والمهاجرة لا عدة عليها ولها أن تتزوج للحال في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه رحمهما الله تعالى عليها العدة ولا يجوز نكاحها قبل انقضاء العدة ولو هاجر الزوج كان له أن يتزوج بأختها وأربع سواها وإن كانت المهاجرة حاملا لا تتزوج في رواية محمد عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى إن بها أن تتزوج لكن لا يطؤها زوجها حتى تضع الحمل ويجوز نكاح الحامل من الزنا ولا يقربها زوجها حتى تلد في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز نكاحها وإذا رأى الرجل امرأة تزني فتزوجها جاز النكاح وللزوج أن يطأها من غير إستبراء وقال محمد رحمه الله تعالى لا

---

(١) ٣٦٦

أحب له أن يطأها من غير أن يستبرئها وإن تزوج الذمي كافرة معتدة من كافر جاز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وإن أسلما بقيا على النكاح وإن ترافعا الأمر إلى القاضي لا يبطل القاضي النكاح بينهما خلافا لأبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ولو كانت الكتابية في عدة المسلم لا يجوز للمسلم ولا للذمي أن يتزوجها حتى تنقضي عدتها والذمي إذا أبان امرأته الذمية فتزوجها مسلم أو ذمي من ساعته ذكر بعض المشايخ رحمهم الله تعالى أنه يجوز نكاحها ولا يباح وطؤها حتى يستبرئها بحيضة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول صاحبيه نكاحها باطل حتى تعتد بثلاث حيض وروى أصحاب الأمالي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا عدة عليها وقال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى اختلف المشايخ في وجوب العدة على الذمية في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال بعضهم لا عدة عليها وقال بعضهم تجب العدة إلا إنها ضعيفة لا تمنع النكاح كالإستبراء بين المسلمين بخلاف ما إذا كانت الذمية معتدة من مسلم لأن تلك العدة قوية." (١)

"والترتيب في العمات على نحو ما قلنا في الخالات ولا حق للأمة وأم الولد في الحضانة وأهل الذمة وأم الولد في الحضانة وأهل الذمة في الحضانة بمنزلة أهل الإسلام ولا حق للمرتدة وإنما (٢) يبطل حق الحضانة لهؤلاء النسوة بالتزوج إذا تزوجن بأجنبي فإن تزوجن بذي رحم محرم من الصغيرة كالجدة إذا كان زوجها جد الصغيرة أو الأم لو تزوجت بعم الصغير لا يبطل حقها والنساء أحق بالحضانة ما لم يستغن الصغيرة فإن استغنى بأن كان يأكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده وفي رواية ويستنجئ وحده فالأب بالغلام أولى والأم بالجارية حتى تحيض وعن محمد رحمه الله تعالى حتى تبلغ حد الشهوة ومن لا ولد لها من النساء لا يبقى لها حق الحضانة بعد الاستغناء في الغلام والجارية وبعد ما استغنى الغلام وبلغت الجارية بالعصبة ألوى يقدم الأقرب فالأقرب ولا حق لابن العم في حضانة الجارية فإذا اختلف الزوجان فادعى الزوج أن الأم زوجت بزوج آخر وأنكرت المرأة كان القول قولها وإن أقرت أنها تزوجت بزوج آخر لك ادعت أن ذلك الزوج طلقها وعاد حقها في الحضانة فإن لم تعين الزوج كان القول قولها وإن عينت الزوج لا يقبل قلوها في دعوى الطلاق ولو اختلف الزوجان في سن الولد فقال الأم هو ابن ست سنين وأنا حق بإمساكه وقال الوالد هو ابن سبع سنين وأنا أحق به فإن القاضي لا يحلف أحدهما لكن ينظر إلى

---

(١) قاضي إمام فخر الدين خان، ١/١٨٠

(٢) ٤٢٣

الصبي إن رآه يستغني عن الوالدة بأن كان يأكل وحده ويلبس وحده ويشرب وحده يدفعه إلى الأب وإلا فلا لأن القاضي لم يعجز عن الوقوف على ما يبطل حق الأم وهو الاستغناء وإذا خلع الرجل امرأته وله منها ابنة إحدى عشرة سنة فضمنتها الأم إلى نفسها أو أنها تخرج من بيتها في كل وقت وتترك البنت ضائعة كان للأب أن يأخذ البنت لأن للأب ولاية أخذ الجارية إذا بلغت حد الشهوة والاعتماد على هذه الرواية لفساد الزمان إذا بلغت إحدى عشرة سنة فقد بلغد حد الشهوة في قولهم صغيرة لها أب معسر وعمة موسرة أرادت العمة أن أن تربي الولد عن الأم والأم تأبى ذلك وتطالب الأب بالأجر ونفقة الولد اختلفوا فيه والصحيح أن يقال للأم إما أن تمسكي الولد بغير أجر وإما أن تدفعي إلى العمة وإذا امتنعت الأم عن إمساك الولد وليس لها زوج اختلفوا فيه قال الفقيه أبو جعفر والفقيه أبو الليث رحمهما الله تعالى تجبر الأم على إمساك الولد وقال [1] مشايخنا رحمهم الله تعالى لا يجبر امرأة حلفت بالفارسية فقال أكرمن أمشب ابن يجه رادامرم فجاءت امرأة أخرى وجعلته في المهد وأمسكت الصبي إلا أن الحالفة أرضعته قالوا حنثت في يمينها لأن إمساك الرضيع يكون بالإرضاع خالة الصغيرة إذا أبت أن تمسك الصغيرة وتتعاهد قال الفقيه أبو جعفر والفقيه أبو الليث رحمهما الله تعالى تجبر والصحيح أهها لا تجبر لأن الأم لا تجبر في الصحيح فالخالة أولى امرأة خرجت من منزلها وتركت صبيها في المهد فسقط المهد ومات الصبي لا شيء عليها لأنها لم تضيع فلا تضمن كما لو خرجت من منزلها فجاء طرار وطر ما في البيت لا ضمان عليها * إذا بلغت الجراية مبلغ النساء إن كانت بكرا كان للأب أن يضمها غلى نفسه وإن كانت ثيبا ليس له ذلك إلا إذا لم تكن مأمونة على نفسها والغلام إذا عقل واجتمع رأيه واستغنى عن الأب ليس للأب أن يضمه إلى نفسه إلا إذا لم يكن مأمونا على نفسه فكان له أن يضمه وليس عله نفقته إلا أن يتطوع *{باب النفقة}* النفقة تتعلق بأشياء منها الزوجية والاحتباس فتجب على الرجل نفقة امرأته المسلمة والذمية والفقيرة والغنية دخل بها أو لم يدخل كبيرة كانت المرأة أو صغيرة تجامع مثلها فإن كان لا تجامع لا نفقة لها والمنكوحة إذا كانت أمة إن بوأها المولى بيتا فلها النفقة وإلا فلا وكذا المدبرة وأم الولد والمتبوأة أن يخلي بينها وبين زوجها ولا يستخدمها المولى وإن بوأها المولى بيتا ثم بدا له أن يستخدمها كان له ذلك فإن بوأها بيتا كانت تسير إلى المولى في أوقات وتخدمه من غير استخدامه لا تسقط نفقتها والمكاتبة إذا تزوجت بإذن المولى فهي كالحرة ولا تحتاج إلى التبوئة والعبد إذا تزوج بإذن مولاه كان عليه نفقة المرأة يباع في النفقة مرة بعد

---

(١) ٤٢٤

أخلى ولا نفقة للمريض إذا لم تزف إلى بيت زوجها فإن زفت قالوا لها النفقة وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا نفقة لها إن كانت لا تطيق الجماع وإن زفت المرأة إلى زوجها وهي صحيحة فمرضت في بيت الزوج مرضا لا يحتمل الجماع إن كان بنى بها كان لها النفقة لأن المرأة لا تسلم عن المرض في عمرها وإن كان لم يدخل بها فمرضت مرضا لا يحتمل (١) الجماع لا نفقة لها وإن أغمي عليها إغماء كثيرا فهو بمنزلة المرض وإن بنى بها في منزلها ثم مرضت مرضا لا يحتمل الجماع وذهبت إلى منزل الزوج وهي مريضة على حالها كان له الخيار إن شاء أمسكها وعليه النفقة وإن شاء ردها إلى منزلها ولا نفقة عليه وكذا الصغيرة قالوا إنما تجب النفقة على." (٢)

"غدا اليوم طلقت غدا ويبطل ذكر اليوم ولو قال أنت طالق اليوم غدا لقت في الحلا * والأصل فيه أنه إذا ذكر وقتين ليس بينهما حرف العطف يقع الطلاق في الوقت المذكور أولا ويبطل ذكر الثأني ولو قال لها أنت طالق اليوم وإذا جاء غد يقع للحال واحدة فإذا جاء (٣) غد وهي في العدة يقع أخرى * رجل قال في شعبأن أنت طالق في شعبأن أنت طالق في رمضأن تطلق حين تغرب الشمس من آخر يوم من شعبأن ولو قال أنت طالق في غد تطلق حين يطلع الفجر من الغد ولو قال أن طالق في الصيف أو في الشتاء أو في الخريف لا يقع الطلاق إلا في الوقت المذكور وتكلموا في معرفة هذه الأوقالت قال بعضهم الصيف ما لا يحتاج فيه إلى الحشو والوقود والشتاء ما يحتاج فيه على الحشو والوقود والربيع والخريف ما يحتاج فيه إلى الحشو لا إلى الوقود إلا أن الربيع يكون في آخر الشتاء والخريف يكون في آخر الصيف وقال بعضهم الصيف ما يكون فيه على الأشجار أوراق وثمار والربيع ما يكون فيه عليها الأوراق دون الثمار وكذا الخريف * رجل اشترى منكوحته لا يقع عليها الطلاق معلقال كأن أو منجزا ما دامت مملوكة له وكذا لو كأن آلى منها ثم اشتراها ثم أنتهيت مدة الإيلاء لا يقع عليها الطلاق ولو أعتقها بعدما اشتراها وقع طلاقه عليها معلقالص كأن أو منجزا ولو علق العبد طلاق امرأته الحرة بشرط أو قال لها أنت طالق للسنة ثم ملكت المرأة زوجها فطلقها أو وجد شر الطلاق المعلق أو جاء وقت السة يقع عليها الطلاق ما دامت في العدة * رجل قال لامرأته أنا منك طالق ونوى به الطلاق لا يقع ولو قال أنا منك بائن وأنا عليك حرام ونوى به

---

(١) ٤٢٥

(٢) قاضي إمام فخر الدين خان، ٢٠٧/١

(٣) ٤٦٧

الطلاق يقع * المرتد إذا لح بدار الحرب فطلق امرأته لا يقع فأن عاد مسلما وهي في العدة يقع **والمرتدة** إذا لحقت بدار الحرب فطلقها زوجها ثم عادت إلى دار الإسلام مسلمة قبل الحيض عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يقع طلاقه وعند صاحبيه رحمهما الله تعالى يقع والله أعلم {فصل في الكنايات والمدلولات} الكناية ما يحتمل اللا ولا يكون الطلاق مذكورا نصا وهي ثلاثة أقسام والأحوال ثلاثة حالة مطلقة وهي حالة الرضا وحالة مذاكرة الطلاق وهي أن تسأل المرأة طلاقها أو يسأل غيرها طلاقها وحالة الغضب والخصومة ففي حالة الرضى لا يقع الطلاق بشيء من الكنايات إلا بالنية ولو قال لم أعن به الطلاق كأن القول قوله وفي حالة مذاكرة الطلاق يقع الطلاق بثمأنية ألفاظ ولو قال لم أنو الطلاق لا يصدق قضاء وهي قوله أنت خلية برية بتة بائن حرام اعتدى أمرك بيدك اختاري وفي حالة الغضب يقع الطلاق بثلاثة من هذه الثمأنية وإذا قال لم أنو الطلاق لا يصدق قضاء لأنها تصلح للشتم فتحمل على الشتم في الغضب والخصومة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى إذا قال لم أنو الطلاق لا يصدق كما لا يصدق في حالة مذاكرة الطلاق وعن أبي بوسف حرمه الله تعالى في الإملاء أنه الحق بهذه الخمسة أربعة أخرى لا ملك لي عليك لاا سبيل لي عليك خليت سبيلك الحقي بأهلك لو قال ذلك في حال مذاكرة الطلاق أو في الغضب وقال لم أنو [1] به الطلاق يصدق قضاء في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يصدق فيما سوى ذلك من الكنايات نحو قوللك حبلك على غاربك تقنعي تخمري استتري قومي اخرجي اذهبي أنتقلي انطلقي تزوجي اغربي لا نكاح لي عليك وهبتك لا هلك قبل الاهل أو لم يقبل لا يقع الطلاق إلا بالنية وإذا قال لم أنو الطلاق كأن مصدقال وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لو قال وهبتك لأهلك أو لأبيك أو لأمك أو للأزواج ونوى الطلاق يقع ولو قال وهبتك لخالك أو لأخيك أو لأختك أو لفلأن الأجنبي لا يقع الطلاق وأن نوى وكذا لو قال لا حادة لي فيك وعن محمد رحمه الله تعالى لو قال لها افلحي ونوى الطلاق يكون طلاقال ولو قال في حالة مذاكرة الطلاق فارقتك أو باينت كأو أبنتك أو أبنت منك أو لا سلطأن لي عليك أو سرحتك أو هوبتك لنفس أو تركت طلاقك أو خليت سبيل طلاقك أو سيبتتك أو أنت سائبة أو أنت حرة أو أنت أعلم بشأنك فقالت اخترت نفسي يقع الطلاق وأن قال لم أنو الطلاق لا يصدق قضاء ولو قال لها لا نكاح بيني وبينك أو قال لم يبق بيني وبينك نكاح و قال فسخت تكاحك يقع الطلاق إذا نوى ولو قالت امرأة لزوجها است لي بزوج فقال الزوج صدقت ونوى به الطلاق

---

(١) ٤٦٨

يقع في قول أبي حنيفة رحه الله تعالى ولو قال لها تومراجيمى نباشى وكرر ذلك لا يكون طلاقال وكذا لو قال تومراكسنى نهء ولو قال لم يبق بيني وبينك عمل يقع الطق إذا وكذا لو قال أنا بريء من نكاحك يقع الطلاق إذا نوى وكذا لو قال أنا بريء من نكاحك يقع الطلاق إذا نوى ولو قال لا حاجة لي فيك ونوى الطلاق لا يقع وكذا لو قال مرابكار نيستي وكذا لو قال ما أريدك ولو قال لها ابعدي عني ونوى الط ق يقع ولو قال لها اذهبي فبيعي هذا الثوب أو اذهبي فتقنعي أو قومي فكلي ونوى الطلاق بقوله اذهبي وبقوله قومي لا يقع الطلاق ولو قال لها أربع طرق عليك مفتوحة." (١)

"الهدايا إلى المعلم على يد الصبي * و إن كان في أكبر رأيه أنه كاذب لا ينبغي له أن يقبل قوله * رجل قدم بلدا بأعيان و طعام و جوار و قال أنا مضارب فلان و أنا مفاوضه أو وكيله كان للناس أن يشتروا منه * و كذا العبد إذا قدم بلدا فادعى أن مولاه أذن له في التجارة كان للناس أن يقبلوا قوله و يعاملوا معه * و لو أن رجلا تزوج امرأة لم يرها فأدخلها عليه إنسان و قال أنها امرأته وسعه أن يقبل قوله و يطأها إذا كان ثقة عنده أو كان في أكبر رأيه أنه صادق * و كذا رجل دخل على غيره ليلا و هو شاهر سيفه أو ماد رمحه يسدد نحوه و صاحب المنزل لا يدري أنه لص أو هارب من اللصوص فإنه يحكم رأيه فإن كان في أكبر رأيه أنه لص دخل عليه ليأخذ ماله و يقتله إن منعه و صاحب المنزل يخاف أنه لو زجره أو صاح به بادره بالضرب كان لصاحب المنزل أن يقتله * و إن كان في أكبر رأيه أنه هارب من اللصوص لا ينبغي له أن يعجل فلا يقتله جوز العمل في هذه المسائل بأكبر الرأي عند الحاجة و إنما يتوصل لأكبر الرأي بالداخل عليه بأن يحكم بزيه و هيئته أو كان عرفه قبل ذلك بالجلوس مع أهل الخير يستدل بذلك على أنه هارب من اللصوص و إن عرفه بالجلوس مع اللصوص و أهل الشر يستدل بذلك على أنه سارق * رجل قال لغيره إن فلانا أمر بي ببيع جاريته التي في منزله و دفعها إلى مشتريها كان للسامع أن يشتريها منه و أن يقبض الجارية من منزل مولاها إذا دفع المشتري الثمن إلى بائعها إن كان البائع ثقة أو غير ثقة وقع في قلبه أنه صادق فإن وقع في قلبه أنه كاذب إن وقع في قلبه ذلك قبل الشراء لا ينبغي له أن يشتري حتى يسأل مولاها * و إن وقع في قلبه ذلك بعد الشراء لا يتعرض للجارية لأن أكبر الرأي في حقه بمنزلة اليقين * و إن قبضها و وطئها ثم وقع في أكبر رأيه أن البائع كاذب فيما قال فإنه يترك وطأها حتى يتعرف خبرها و إن كان المشتري حين اشتراها شهد عنده شاهد أعدل أن مولى الجارية أمر ببيعها ثم حضر المولى و جحد

(١) قاضي إمام فخر الدين خان، ٢٣١/١

الأمر بالبيع كان المشتري في سعة من إمساكها و كان له أن يتصرف فيها حتى يخاصمه المولى إلى القاضي لأن شهادة الشاهدين حجة تامة و لو شهدا عند القاضي يقضي القاضي بالوكالة و صحة البيع * و كذا إذا شهدا عند المشتري * و لو أن القاضي قضى لمولاها لا يسع للمشتري بشهادة الشاهدين اللذين شهدا عنده أن يمسكها لأن شهادتهما لم تكن ملزمة و قضاء القاضي ملزم * رجل تزوج امرأة و لم يدخل بها حتى غاب عنها فأخبره مخبر أنها قد ارتدت فإن كان المخبر عنده ثقة و هو حر أو مملوك أو محدود في قذف وسعه أن يصدق المخبر و يتزوج أربع نسوة سواها لأن هذا خبر بأمر ديني و هو حل نكاح أربع سواها و هذا خبر غير ملزم إياه شيئا فلا يعتبر فيه العدالة * و إن لم يكن المخبر ثقة و في أكبر رأيه أنه صادق فكذلك و إن كان في أكبر رأيه أنه كاذب لم يتزوج أكثر من ثلاث لأن خبر الفاسق لا يعارض أكبر الرأي * و لو أن مخبرا أخبر المرأة أن زوجها قد ارتد ذكر في الاستحسان من الأصل أن لها أن تتزوج بزوج آخر و سوى بين الرجل و المرأة * و ذكر في السير الكبير ليس لها أن تتزوج بزوج آخر حتى يشهد عندها رجلان أو رجل و امرأتان لأن ردة الزوج أغلظ من ردة المرأة * و ذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الصحيح أن لها أن تتزوج آخر لأن المقصود من هذا الخبر وقوع الفرقة بين الزوجين * و في هذا لا فرق بين ردة الزوج و المرأة قال ألا ترى أن الفرقة تثبت بشهادة رجل و امرأتين و إن كان لا يثبت به القتل * و كذا لو كانت المرأة صغيرة فأخبره إنسان أنها ارتضعت من أمه أو أخته صح هذا الخبر * و لو أخبره إنسان أنه تزوجها و هي **مرتدة** يوم تزوجها أو كانت أخته من الرضاع و المخبر ثقة لا ينبغي له أن يتزوج أربعا سواها ما لم يشهد بذلك عنده شاهدا عدل لأنه أخبر بفساد عقد كان محكوما بصحته ظاهرا فلا يبطل ذلك بخبر الواحد و هذا خبر مستنكر و هو مباشرة النكاح بصفة الفساد * بخلاف الأول فإن ثمة أخبر بأمر عارض غير مستنكر فإن شهد عنده شاهدا عدل بذلك وسعه أن يتزوج أربعا سواها * و كذا لو أن امرأة غاب عنها زوجها فأخبرها مسلم ثقة أن زوجها طلقها ثلاثا أو مات عنها أو كان غير ثقة فأتاها بكتاب من زوجها بالطلاق و هي لا تدري أن الكتاب كتاب زوجها أم لا إلا أن أكبر رأيها أنه حق لا بأس بأن تعتد و تتزوج * و لو أتاها رجل و أخبرها أن أصل نكاحها كان فاسدا و أن زوجها كان أخا لها من الرضاع أو كان مرتدا لم يسعها أن تتزوج بقوله و إن كان ثقة لأنه أخبرها بخبر مستنكر * و كذلك امرأة قالت لرجل طلقني زوجي ثلاثا و انقضت عدتي و وقع في قلبه أنها صادقة لا بأس للرجل أن يتزوجها بقولها * و كذا المطلقة ثلاثا إذا قالت لزوجها انقضت عدتي و تزوجت بزوج آخر و دخل بي الزوج ثم طلقني و

انقضت عدتي و كان ذلك في مدة يتصور فيها نكاح الزوج الثاني و انقضاء العدتين فإنه لا بأس لزوجها الأول أن يتزوجها إذا كانت ثقة." (١)

"رجلا يزني بامرأته أو بامرأة رجل آخر و هو محصن فصاح به فلم يهرب و لم يمتنع عن الزنا حل لهذا الرجل قتله فإن قتله لا قصاص عليه * و كذلك رجل رأى رجلا يسرق ماله فصاح به فلم يهرب أو رأى رجلا ينقب حائطه أو حائط غيره و هو معروف بالسرقة فصاح به و لم يهرب حل له قتله و لا قصاص عليه * وكذلك الرجل يقتل قاطع الطريق حل قتله و لا قصاص عليه * رجلان اجتمعا في قتل رجل عمدا ولم يجب القصاص على أحدهما كالأجنبي إذا شارك الأب في قتل ولده لا يجب القصاص على الشريك و كذا الصحيح العاقل مع المجنون و البالغ مع الصغير * و شريك الحية والسبع * والأجنبي إذا شارك الزوج في قتل زوجته و له ولد منها و الخاطئ مع العامد * مسلم قتل مرتدا أو مرتدة لا قصاص عليه * وكذا المسلم إذا قتل مسلما و هما دخلا دار الحرب بأمان لا يجب القصاص عندنا * و لو قتل المسلم أسيرا مسلما في دار الحرب لا يجب القصاص عند الكل و لا دية في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال صاحباه رحمهما الله تعالى عليه الدية في ماله * و إذا شهد الشهود على رجل بالزنا و الإحصان فزكى الشهود فحبسه القاضي ليرجمه غدا أو بعد أيام فقتله رجل عمدا لا قصاص عليه * رجل قتل عمدا فعفا بعض ورثته عن القاتل ثم قتله باقي الورثة إن علموا أن عفو البعض يقط القصاص يلزمهم القود و إن لم يعلموا بهذا الحكم لا قود عليهم و إن علموا بالعفو * رجل حبس إنسانا و طين عليه الباب حتى مات جوعا قال محمد رحمه الله تعالى يعاقب الرجل و تجب الدية على عاقلته * رجل قال لآخر بعتك دمي بفلس أو بألف فقتله كان عليه القصاص * وإن قال اقتلني فقتله كان عليه الدية * و لو قال اقتل أبي فقتله كان على القاتل ديته لابنه * وإن قال اقطع يده فقطع يده كان عليه القصاص * رجل شج رجلا موضحة بالعصا عمدا يجب القصاص بالموضحة فإن مات منها لا يجب القصاص * و لو هشم رجلا بالحديد لا يجب القصاص في الهاشمة فإن مات منها يجب القصاص يقتل به * و لو جرح رجلا بالخشب فمات لا يجب القصاص * ولو شج رجلا موضحة بالحديد يجب القصاص فإن مات منها يقتل به و الله أعلم (*فصل فيمن يستوفي القصاص *)." (٢)

---

(١) قاضي إمام فخر الدين خان، ٢٥٧/٣

(٢) قاضي إمام فخر الدين خان، ٢٧١/٣

"الحدود خمسة حد الزنا و حد الشرب و حد القذف و حد السرقة و حد قطع الطريق * أما الزنا فهو إيلاج الذكر في قبل الأجنبية إن تمحض حراما يجب الحد و إن تمكنت فيه الشبهة لا يجب * و الشبهة ثلاثة * منها ما يمنع الحد إن قال علمت أنها علي حرام * و الثانية منها ما لا يمنع الحد و إن قال ظننت أنها تحل لي * و الثالثة تمنع الحد إن قال ظننت أنها تحل لي و يجب الحد إن قال علمت أنها علي حرام * أما الأول فرجل زنى بجارية ابنه أو ابن ابنه و إن سفل لا حد عليه و إن قال علمت أنها لا تحل لي * و منها إذا أبان امرأته بشيء من الكنايات ثم جامعها في العدة لا يجب الحد و إن قال علمت أنها علي حرام * وكذا لو جعل أمر امرأته بيدها فاختارت نفسها ثم جامعها في العدة لا يجب الحد و إن قال علمت أنها علي حرام * وكذا لو ارتدت المرأة و حرمت عليه أو حرمت بجماع أمها أو ابنتها أو بمطاوعتها ابن الزوج ثم جامءها و إن قال علمت أنها علي حرام لا حد عليه * وكذا لو تزوج أمة على حرة أو تزوج مجوسية أو خمسا في عقدة أو تزوج الخامسة في نكاح الأربعة أو تزوج بأخت امرأته أو بأمها أو تزوج امرأة لها زوج فجامعها و قال علمت أنها علي حرام أو تزوج امرأة بغير شهود أو تزوجها متعة أو تزوج أمة بغير إذن مولاها أو العبد تزوج امرأة بغير إذن مولاه و وطئها لا يجب الحد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى في هذه الوجوه كلها و إن قال علمت أنها علي حرام * وكذلك لو تزوج بذات رحم محرم نحو البنت و الأخت و الأم و العمة و الخالة و جامعها لا حد عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى و إن قال علمت أنها علي حرام * عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى العقد و إن كان حراما عند الكل فوطئها لا يجب الحد * و عند صاحبيه رحمهما الله تعالى إن علم بالحرمة يجب الحد و إن لم يعلم لا يجب * و لو استأجر امرأة ليزني بها و زنى بها لا يحد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * و إن استأجرها للخدمة فزنى بها يحد * و لو تزوج امرأة لها زوج فوطئها لا حد عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى و إن لم يدع الحل * و لو طلق امرأته ثلاثا ثم وطئها في العدة إن كان طلقها ثلاثا جملة لا حد عليه * جارية الرجل إذا جنت جناية عمدا ثم زنى بها ولي الجناية لا حد عليه عند الكل * و إن كانت الجناية خطأ فزنى بها ولي الجناية قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى عليه الحد اختار مولاها الدفع أو الفداء * و قال صاحباه رحمهما الله تعالى إن اختار الدفع لا حد عليه و إن اختار الفداء عليه الحد * و إذا قبل الرجل أجنبية عن شهوة أو نظر إلى فرجها بشهوة ثم تزوج أمها أو ابنتها فدخل بها لا حد عليه و إن قال علمت أنها علي حرام في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى و لا يبطل إحصانه بهذا الوطء حتى يجب الحد على قاذفه * و لو وطئ

امرأته أو مملوكته و هي حائض أو نفساء أو صائمة صوم الفرض أو محرمة أو آلى منها أو ظاهر منها أو حرمت عليه امرأته بوطء الغير عن شبهة فوطئها في العدة لا حد عليه * و كذا لو وطئ أمة و هي حرام عليه برضاع أو صهرية أو كانت الأمة مجوسية أو **مرتدة** أو وطئ مكاتبته أو معتقة البعض و قال علمت أنها علي حرام لا حد عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى * و كذا لو وطئ جارية مكاتبه أو جارية عبده المأذون و عليه دين أو لا دين عليه علم بالحرمة أو لم يعلم * و الجد من قبل الأم إذا وطئ جارية ولد ولده حال قيام الأب لا حد عليه و إن علم أنها حرام * و الواحد من البالغين إذا وطئ جارية من الغنيمة قبل القسمة لا حد عليه و إن علم أنها حرام * و البالغة العاقلة إذا دعت صبيا فجامعها لا حد عليها علمت بالحرمة أو لم تعلم و عليها العدة و لا مهر لها * و البالغ الصحيح إذا زنى بصبية أو مجنونة أو نائمة عليه الحد و لا حد عليها * و لو أكرهت المرأة على الزنا لا حد عليها عند الكل * و الرجل إذا اكره على الزنا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى آخرا و هو قول صاحبيه رحمهما الله تعالى لا حد عليه * و كان يقول أولا و هو قول زفر رحمه الله تعالى عليه الحد * و الحربي المستامن إذا زنى في دارنا بمسلمة أو ذمية قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يحد الرجل و تحد المرأة * و قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يحدان جميعا * و قال محمد رحمه الله تعالى لا يحدان * و لو كانت المرأة حربية مستأمنة فزنى بها مسلم قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يحد الرجل و لا تحد المرأة و قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يحدان جميعا * إذا وطئ الرجل أم ولد ابنه فقال علمت أنها علي حرام لا حد عليه و لو وطئ امرأة ابنه عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في المجرد إن قال ظننت أنها تحل لي لا يحد * و إن قال علمت أنها علي حرام يحد * و إن وطئ الابن امرأة أبيه حد و إن قال ظننت أنها تحل لي * و لو تزوج الرجل امرأة أبيه بعد موت الأب فولدت منه قال أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى إن أقر بالوطئ أربع مرات في مجالس مختلفة حدا جميعا." (١)

"إذا قال العدو لمسلم لتكفرن وإلا قتلتك فخاف القتل على نفسه وسعه أن يجري كلمة الكفر على لسانه إذا كان قلبه مطمئنا بالإيمان، ولو قيل للمسلم اسجد للملك وإلا قتلتك لا بأس أن يسجد للملك سجود التحية و التعظيم لا سجود العبادة لأن سجود التعظيم لا يكون كفرا عرف ذلك بأمر الله تعالى الملائكة سجود آدم عليه السلام والله لا يأمر أحدا بعبادة غيره وكذلك أخوة يوسف سجدوا ليوسف عليه السلام، مسلم دعا على غيره فقال بالفارسية خدايا جان وى بكافرى ستاد، اختلفوا فيه قال الشيخ الإمام

---

(١) قاضي إمام فخر الدين خان، ٣/٢٨٩

أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لم يكن ذلك كفرا، وذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير إذا أدخل المسلم خشبة في فم الكافر الأسير حتى لا يمكنه التكلم بالإسلام قال محمد رحمه الله تعالى قد أساء ولم يقل قد كفر قال الله تعالى ((واشدد على قلوبهم فلا يؤمنوا حتى يروا العذاب الأليم)) ، رجل حلف وقال والله يعلم أني ما فعلت كذا وهو يعلم أنه فعل اختلف المشايخ فيه حكي عن [1] الشيخ الإمام إسماعيل الزاهد رحمه الله تعالى قال وجدت رواية في هذا أنه يكفر وكذا لو صلى إلى غير قبلة عمدا وجدت فيه رواية أنه يكفر، وقال بعضهم إذا قال الله يعلم أني لم أفعل كذا وهو يعلم أنه فعل لا يكون كفرا، والأول أصح، ولو قال إن كان الله يعلم أني قد فعلت كذا فالله غير عالم وقد كان فعل ذلك ويعلم به قالوا يكون ذلك كفرا وهذا أفحش من الأول، وإن قال مسلم هو مجوسي إن كنت فعلت كذا وهو يعلم أنه فعل اختلفوا فيه أيضا على الوجه الذي ذكرنا، ولو صلى بغير طهارة عمدا قال الصدر الشهيد حسام الأئمة يكون كفرا وفي الصلاة إلى غير القبلة عمدا قال لا يكون كفرا، وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الصلاة بغير الطهارة عمدا معصية ولم يقل كفرا، وقال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى يكون كفرا عند أكثر المشايخ قال وهكذا روي عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى في النوادر وقال في ظاهر الرواية لا يكون كفرا قال رضي الله عنه وإنما اختلفوا إذا لم يكن على وجه الاستخفاف بالدين فإن كان على وجه الاستخفاف بالدين ينبغي أن يكون كفرا عند الكل، إذا لقن الرجل رجلا كلمة الكفر فإنه يصير كافرا وإن كان على وجه اللعب، وكذا إذا أمر الرجل امرأة الغير أن ترتد وتبين هي من زوجها فإنه يصير هو كافرا هكذا روي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى، وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن من أمر رجلا أن يكفر كان الآمر كافرا كفر المأمور أو لم يكفر، وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى إذا علم الرجل رجلا كلمة الكفر يصير كافرا إذا علمه وأمره بالارتداد، وكذا فيمن علم المرأة كلمة الكفر إنما يصير هو كافرا إذا أمرها بالارتداد لأنه رضي بكفر المأمور ومن رضي بكفر الغير يصير كافرا، رجل ضرب امرأته فقالت المرأة لست بمسلم فقال الرجل هب أني لست بمسلم قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يصير كافرا بذلك فقد حكي عن بعض أصحابنا أن رجلا لو قيل له ألست بمسلم فقال لا لا يكون ذلك كفرا لأن قول الناس ليس بمسلم معناه أن أفعاله ليست من أفعال المسلمين، وقال الشيخ الإمام الزاهد رحمه الله تعالى إذا لم يكن ذلك كفرا عند بعض الناس فقوله هب أني لست بمسلم أبعد من ذلك قال إذا

---

(١) ٣/٥٧٢

طالت المشاجرة بين الزوجين فقال الرجل لامرأته خافي الله تعالى واتقيه فقالت المرأة مجيبة له لا أخافه قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى إن كان الزوج عاتبها على معصية ظاهرة ويخوفها من الله تعالى فأجابته بهذا تصير **مرتدة** وتبين من زوجها، وإن كان الزوج عاتبها على أمر لا يخاف فيه من الله تعالى لم تكفر إلا أن تريد بذلك الاستخفاف فتبين من زوجها، رجل أراد أن يضرب غيره فقال له ذلك ألا تخاف الله تعالى فقال لا روي عن محمد رحمه الله تعالى أنه سئل عن هذا فقال لا يكفر لأن له أن يقول التقوى فيما أفعل، وإن كان رآه على معصية فقيل له ألا تخاف الله تعالى قال لا يصير كافرا لا يمكنه[١]التأويل وكذا إذا قيل لرجل ألا تخشى الله تعالى فقال له في حالة الغضب لا يصير كافرا، رجل قال هو يهودي أو نصراني أو بريئ من الله أو من الإسلام إن فعلت كذا كان يمينا فإن باشر الشرط هل يصير كافرا اختلفوا فيه، و كذا لو حلف على أمر ماض بأن قال هو يهودي أو نصراني أو بريئ من الله تعالى أو من الإسلام إن كنت فعلت كذا أمس وقد كان فعل فإن كان ناسيا لا يعلم أنه كان فعل أو لم يفعل لا يصير كافرا عند الكل وإن كان يعلم أنه قد فعل ذلك هل يصير كافرا قال أكثر المشايخ أنه يصير كافرا، وقال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الأصح أنه إن كان الرجل يعرف هذا يمينا و لا يكفر به لا يكون كافرا لا في الماضي و لا في المستقبل، وإن كان جاهلا أو كان عنده أنه كفر ففي الماضي يكفر في الحال وفي المستقبل إذا باشر الشرط يصير كافرا لأنه لما باشر الشرط وعنده أنه يكفر." (٢)

"فقد رضي بالكفر والرضا بالكفر كفر، رجل كفر بلسانه طائعا وقلبه على الإيمان يكون كافرا ولا يكون عند الله تعالى مؤمنا، رجل قال استقبلني أمر أردت أن أكفر يصير كافرا، رجل قال لغيره بالفارسية كبر كي به أزين كاركه تومى كنى قالوا إن أراد به تقبيح ذلك الفعل لا يكفر، رجل قال للمؤذن حين أذن كذبت يصير كافرا، رجل قال إني أحتاج إلى كثرة المال الحرام والحلال عندي سواء لا يحكم بكفره، سكران ضرب امرأته فقالت تو مسلمان نيستى كه مرا جنين مى زنى فقال لا ثم طلقها ثلاثا قالوا يقع الثلاث لأنه إن لم يكن سكرانا فالثلاث واقع وإن كان سكرانا فردة السكران لا تصح استحسانا فيقع الثلاث على كل حال، امرأة قالت لزوجها إن لم تطلقني تمجست تصير **مرتدة** وهذا إذا أرادت الحال لأنها لما أرادت الحال فقد باشرت الكفر وعن أبي نصر بن أبي سلام امرأة قالت لزوجها طلقني وإلا كفرت قال يجدد

---

(١) ٣/٥٧٣

(٢) قاضي إمام فخر الدين خان، ٣/٣٥٩

النكاح، نصراني أسلم فمات أبوه بعد ذلك فقال ليتني لم أسلم إلى هذا الوقت حتى أرث منه فإنه يصير مرتدا لأنه تمنى الكفر وذلك كفر، رجل قال لغيره صل المكتوبة فقال لا أصليها اليوم اختلفوا فيه ذكر الناطفي عن محمد رحمهما الله تعالى أنه قال قول الرجل لا أصلي يحتمل وجوها أربعة، أحدها لا أصلي فقد صليتها، والثاني لا أصلي بقولك فقد أمرني من هو خير منك، والثالث لا أصلي فسقا ومجانة ففي هذه الوجوه الثلاث لا يكفر، والرابع لا أصلي فليس تجب علي الصلاة ولم أومر بها يعني جحودها يصير كافرا، قال الناطفي رحمه الله تعالى فعلى هذا إذا أطلق وقال لا أصلي لا يكفر لأن هذا اللفظ محتمل، رجل مات غلامه فجزع وقال يارب تأخذ ممن له واحد ولا تأخذ ممن له عشرة وأنا في جمع المال أجتهد وكان لك أن تأخذ قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى أرجو أن لا يصير كافرا لأنه لم يصف الله تعالى بالظلم لأن الظلم أن را يأخذ ما ليس له والدنيا والآخرة كلها لله تعالى، امرأة مات ولدها فقالت همى يكى دادى بازهمين ستدى قال الشيخ الإمام الزاهد رحمه الله تعالى أنها لا تكفر فإن لله تعالى ما أعطى ولله تعالى ما أخذ، [1]مريض امتد مرضه واشتد عليه فقال إن شئت توفني مسلما وإن شئت توفني كافرا قال واحد من العلماء يصير مرتدا، وكذا الرجل إذا ابتلي بمصيبات فقال أخذت مالي وأخذت ولدي و أخذت كذا وكذا فماذا تفعل أيضا وماذا بقي لم تفعله وما أشبه ذلك من الألفاظ أجاب هذا القائل وقال بأنه يكفر قيل له لو كان هذا المريض قال ذلك من غير قصد فأجاب وقال إنما يجري على لسانه حرف واحد ونحو ذلك إنما مثل هذه الكلمات الطويلة لا تجري على لسانه من غير قصد فلا يصدق، رجل قال بارخداى روزى بر من فرخ كن نابازركنى من روند كن يا بر من جورمكن قال أبو نصر الدبوسي يصير كافرا بالله تعالى لأن الله تعالى لا ينسب إلى الجور فمن فعل ذلك فقد كفر، قيل لامرأة توحيد داني فقالت لا قال بعضهم إن أرادت أن لا تعرف التوحيد الذي يقوله الصبيان في المكتب لا يضرها وإن أرادت أنها لا تعرف وحدانية الله لم تكن مؤمنة فلا يصح نكاحها، وإذا تمنى الرجل لنبي من الأنبياء أن لا يكون نبيا قالوا إن أراد أنه لو لم يبعث نبيا لا يكون خارجا عن الحكمة لا يكون كفرا، وإن أراد به الاستخفاف والعداوة كان كفرا، ولو قال بالفارسية اكر فلان بيغامبر بعدى بوى منكر بودمى لو أراد به أنه لو كان رسول الله لم يؤمن به كان كفرا كما لو قال لو أمرني الله بكذا وكذا لا أفعل أو قال لا أومن به أو قال لو أمرني الله تعالى بعشر صلوات لا أفعل أو قال لو كان القبلة في هذه الناحية لم أصل كان كافرا في

---

(١) ٣/٥٧٤

جميع هذه الكلمات، إذا عاب الرجل النبي عليه السلام في شيء كان كافرا، قال بعض العلماء لو قال شعر النبي صلى الله عليه وسلم شعرا فقد كفر وعن أبي حفص الكبير رحمه الله تعالى من عاب النبي عليه السلام بشعرة من شعراته فقد كفر، وذكر في الأصل أن شتم النبي صلى الله عليه وسلم كفر، ولو قال جن النبي عليه السلام ذكر في نوادر الصلاة أنه كفر ويجوز أن يقال أغمي على النبي عليه الصلاة والسلام،وعن ابن مقاتل رحمه الله تعالى من أنكر نبوة الخضر عليه السلام وذي الكفل عليه السلام قال كل من لم يجمع الأمة على أنه نبي لا يضره إن جحد نبوته، ومن زعم أن المعوذتين ليستا من القرآن ذكر في النوازل أنه لا يكون كافرا، ومن تمنى أن الله تعالى لا يكون حرم الخمر قال أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى لا يكون كافرا لأن الخمر كانت حلالا في الأصل، وكذا الربا ونكاح المحارم، ولو تمنى أن الله تعالى لو لم يفرض صوم رمضان لما شق عليه لا يكون كافرا كذا قال الشيخ الإمام أبو بكر البلخي والشيخ أبو بكر محمد بن الفضل رحمهما الله تعالى أنه لا يكون كفرا إذا نوى أنه لا يمكنه أداء حقوقه، ولو تمنى أن الأكل فوق الشبع لا يكون حراما كان كفرا إلا أن إباحته لا تليق بالحكمة، ولو قال إن هذه الطاعات جعلها الله عذابا علينا." (١)

"المرتد لا يرث من مسلم ولا من كافر يوافقه في الملة ولا من مرتد آخر،ويرث المسلم من المرتد ما اكتسبه في حالة الإسلام عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يوضع ذلك في بيت مال المسلمين وما اكتسب في حال الردة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى هو بمنزلة الفيء يوضع ذلك في بيت المال،وقال صاحباه يكون ذلك ميراثا لورثته المسلمين ،وجحود الردة يكون عودا إلى الإسلام وإذا ارتد يعرض عليه الإسلام في الحال فإن أسلم وإلا قتل إلا أن يطلب التأجل فيؤجل ثلاثة أيام لينظر في أمره ولا يؤجل أكثر من ذلك ويعرض عليه الإسلام كل يوم من أيام التأجيل فإن أسلم يسقط عنه القتل وإن أبى أن يسلم يقتل،وإن تصرف تصرفا في ردته فهو على أربعة أوجه، منها ما ينفذ في قولهم نحو قبول الهبة و الاستيلاد إذا جاءت جاريته بولد فادعى النسب يثبت نسب الولد منه ويرث ذلك الولد مع ورثته وتصير الجارية أم ولد له، وينفذ منه تسليم الشفعة والحجر على عبده المأذون،ومنها ما هو باطل بالاتفاق نحو النكاح لا يجوز له أن يتزوج امرأة مسلمة و لا مرتدة و لا ذمية لا حرة و لا مملوكة وتحرم ذبيحته وصيده بالكلب والبازي والرمي،ومنها ما هو موقوف عند الكل وهو المفاوضة فإذا فاوض مسلما يتوقف في قولهم إن أسلم

---

(١) قاضي إمام فخر الدين خان، ٣/٣٦٠

نفذت المفاوضة وإن مات أو قتل على ردته أو لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه بطلت المفاوضة وتصير عنانا من الأصل عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى تبطل أصلا،ومنها ما اختلفوا في توقفه كالبيع والشراء والإجارة و الإعتاق والتدبير والكتابة والوصية وقبض الدين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن هذا التصرفات موقوفة فإن أسلم نفذت (١) وإن مات أو قتل أو قضى بإلحاقه بدار الحرب تبطل وعند صاحبيه تنفذ في الحال إلا أن عند أبي يوسف رحمه الله تعالى تنفذ كما تنفذ من الصحيح وتعتبر تبرعاته من جميع المال وعند محمد رحمه الله تعالى تنفذ كما تنفذ من المريض، وتصرف المكاتب في الردة نافذ في قولهم فإذا أعتق المرتد عبده ثم أعتق هو ابنه المسلم وليس له وارث سواه لا يجوز عتق واحد منهما لأن الابن إنما يرث منه بعد الموت لا قبله فإعتاق الابن سابق على ملكه فلا يعتق،وهو بخلاف ما لو مات الرجل وترك عبدا وتركته مستغرقة بالدين فعتق الوارث عبدا من تركته ثم سقط دين الغرماء فإنه ينفذ إعتاق الوارث لأن ثمة سبب الملك للوارث قائم وإنما يوقف الملك لحق الغرماء فإذا سقط حق الغرماء نفذ إعتاقه فأما في المرتد سبب الملك للوارث إنما يتم بعد موت المرتد،مسلم ارتد أبوه فمات الابن وله معتق مسلم ثم مات الأب وله معتق مسلم كان ميراث الأب لمعتقه لا لمعتق ابنه لأن الابن إنما يرث من أبيه المرتد عن موت المرتد فإذا مات الابن قبل موت الأب لم يرثه الابن، واختلفت الروايات فيمن يرث المرتد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيه ثلاث روايات روى الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أنه يرثه من كان وارثا له وقت الردة و يبقى كذلك إلى أن يموت المرتد حتى لو أسلم بعض قرابته بعد ردته أو ولد له ولد من علوق حادث بعد الردة لا يرثه وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية يرث منه من كان وارثا له وقت الردة وإن لم يبق إلى موته بل يخلفه وارثه منه، وروى محمد عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أنه يرث من المرتد من كان وارثا له عند قتله أو عند موته سواء كان موجودا عند الردة أو حدث بعد ذلك ، وقال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى إذا تصرف الوارث في مال المرتد قبل أن يقسم القاضي ماله ولم يقض بلحاقه حتى رجع المرتد إلى دار الإسلام مسلما كان جميع ذلك له كما كان قبل الردة لأن اللحاق بدار الحرب قبل أن يتصل به القضاء يكون بمنزلة الغيبة وكان هو والمرتد في دار الإسلام سواء،رجل ارتد مرارا وجدد الإسلام في كل مرة وجدد النكاح على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى تحل له امرأته من غير إصابة الزوج الثاني لأن عنده الردة لا تكون طلاقا وإباء الزوج عن الإسلام

---

(١) ٣/٥٨١

يكون طلاقا وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ردته وإباؤه لا يكون طلاقا،وعند محمد رحمه الله تعالى كلاهما طلاق،وردة المرأة وإباؤها لا يكون طلاقا وتقع الفرقة عند عامة العلماء بردتها وعند البعض لا تقع،أجمع أصحابنا على أن الردة تبطل عصمة النكاح وتقع الفرقة بينهما بنفس الردة، وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا تقع الفرقة إلا بقضاء القاضي، وردة الرجل تبطل عصمة نفسه حتى لو قتله قاتل بغير أمر القاضي عمدا أو خطأ أو بغير أمر السلطان أو أتلف عضوا من أعضائه لا شيء عليه ولا تقتل المرأة **المرتدة** عندنا لكنها تحبس أبدا إلى أن تتوب، وعند الشافعي رحمه الله تعالى تقتل [1]وتصرفاتها نافذة لأنها لا تقتل، والمرأة **المرتدة** ترث من زوجها المرتد في قولهم جميعا،والرجل المسلم يرث من امرأته **المرتدة** إذا ماتت قبل انقضاء العدة استحسانا و لا يرث قياسا وهو قول زفر رحمه الله تعالى." [2]

"ولزوج **المرتدة** أن يتزوج بأختها وأربع سواها إذا لحقت بدار الحرب كأنها ماتت فإن خرجت إلى دار الإسلام مسلمة بعد ذلك لا يفسد نكاح أختها،وإذا ارتدت المعتدة ولحقت بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقها بطلت عدتها لتباين الدارين وانقطاع العصمة كأنها ماتت ،فإن رجعت إلينا بعد ذلك مسلمة قبل انقضاء مدة العدة أو الحيض قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا تعود معتدة،وقال محمد رحمه الله تعالى تعود معتدة كما كانت ،وإذا جنى المرتد جناية خطأ كان أرش الجناية في ماله لا على العاقلة،وفي بعض الروايات يجب ذلك في كسب الإسلام فإن لم يف ذلك يؤخذ الباقي من كسب ردته وإن لم يكن له إلا كسب الردة كان عليه الدية في ذلك المال،وعن الفقيه أبي جعفر الهندواني رحمه الله تعالى أنه يؤدي ذلك من مال اكتسبه في الردة وإن لم يف يكمل من كسب الإسلام،مسلم قطع يد مسلم ثم ارتد المقطوعة يده ثم مات من ذلك القطع قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى عليه جميع دية النفس وقال محمد وزفر رحمهما الله تعالى عليه دية اليد لا غير قياسا،ولو قطع مسلم يد مسلم ثم ارتد القاطع وقتل على ردته ثم مات المقطوعة يده من ذلك القطع إن كان عمدا فلا شيء وإن كان خطأ فعلى عاقلة القاطع الدية في ثلاث سنين من يوم قضى القاضي عليهم،ولو جنى في حال ردته جناية يبلغ أرشها خمسمائة يجب ذلك في ماله دون عاقلته، الرجل إذا حج حجة الإسلام ثم ارتد والعياذ بالله ثم أسلم كان عليه إعادة حجة الإسلام و لا يترك المرتد على ردته بإعطاء الجزية و لا بأمان مؤقت و لا بأمان مؤبد،و لا يجوز استرقاقه

---

(١) ٣/٥٨٢

(٢) قاضي إمام فخر الدين خان، ٣/٣٦٥

بعد ما لحق بدار الحرب مرتدا ثم أخذه المسلمون أسيرا،و يجوز استرقاق المرتدة بعدما لحقت بدار الحرب، وإذا لحق المرتد بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه عندنا يجوز قسمة ماله، وقال داوود بن علي رحمه الله تعالى لا يقسم ماله بين ورثته وإن قضى القاضي بلحاقه،وقال الشافعي رحمه الله تعالى يقسم ماله بين ورثته قضى القاضي بلحاقه أو لم يقض و اتفقوا على أنه لا يقسم ماله بين ورثته قبل لحوقه، المرتد إذا لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه وعليه للناس ديون مؤجلة حلت كأنه مات وتعتق أمهات أولاده ومدبروه من الثلث وحلت ديونه فإن رجع المرتد إلينا مسلما لا يملك أن يبطل شيئا منها إلا شيئين، أحدهما الميراث يبطله ويسترد ماله من الورثة إن كان قائما، والثاني إذا كاتب ورثته عبدا من ماله فإن رجع المرتد بعدما أدى بدل الكتابة لا يملك إبطالها وإن رجع قبل أن يؤدي جميع بدل الكتابة كان له أن يبطل الكتابة،رجل ارتد و العياذ بالله تعالى وعليه قضاء [١]صلوات و صيامات تركها في حالة الإسلام ثم أسلم بعد ذلك قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى يقضي ما ترك في الإسلام لأن ترك الصلاة والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة وما أدى من الصيامات والصلوات في إسلامه ثم ارتد تبطل طاعاته لكن لا يجب عليه قضاؤها بعد الإسلام ، مسلم أصاب مالا أو شيئا يجب به القصاص أو الحد ثم ارتد أو أصاب ذلك وهو مرتد في دار الإسلام ثم لحق بدار الحرب وحارب المسلمين زمانا ثم جاء مسلما فهو مأخوذ بالجميع، ولو أصاب ذلك بعد ما لحق بدار الحرب مرتدا ثم أسلم فذلك كله موضوع عنه لأنه أصاب ذلك وهو كان حربيا في دار الحرب والحربي لا يؤاخذ بعد الإسلام بما كان أصابه حالة كونه محاربا للمسلمين، وما أصاب المسلم من حدود الله تعالى نحو الزنا والسرقة وقطع الطريق ثم ارتد أو أصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما فكل ذلك يكون موضوعا عنه إلا أنه يضمن المال في السرقة، وإن أصاب دما في قطع الطريق كان عليه القصاص لأن ما كان من حقوق العباد كان المرتد مأخوذا بذلك،وما أصاب في قطع الطريق من القتل خطأ ففيه الدية على عاقلته إن أصابه قبل الردة وفي ماله إن أصابه بعد الردة وإن وجب على المسلم حد شرب الخمر أو حد السكر ثم ارتد ثم أسلم قبل اللحوق بدار الحرب فإنه لا يؤاخذ بذلك لأن الكفر يمنع وجوب هذا الحد ابتداء حتى لا يجب على الذمي والمستأمن فإذا اعترض الكفر بعد الوجوب يمنع البقاء، وكذلك لو أصاب ذلك وهو مرتد محبوس في يد الإمام فإنه لا يؤاخذ بحد الخمر والسكر وهو مأخوذ بما سوى ذلك من حدود الله تعالى لأنه يعتقد حرمة سبب ذلك

---

(١) ٣/٥٨٣

ويتمكن الإمام من إقامة الحد عليه إذا كان في يده فإن لم يكن في يد الإمام حين أصاب ذلك ثم أسلم قبل اللحوق بدار الحرب فذلك موضوع عنه أيضا، رجل تزوج امرأة فغاب عنها قبل الدخول فأخبره مخبر أنها قد ارتدت عن الإسلام والمخبر حر أو مملوك أو محدود في قذف وهو ثقة عنده وسعه أن يصدقه ويتزوج أربعا سواها،وكذا إذا كان غير ثقة وأكثر رأيه أنه صادق وإن كان أكثر رأيه أنه كاذب لا يتزوج أكثر من ثلاث،فإن أخبر المرأة أن زوجها قد ارتد فلها أن تتزوج بزوج آخر بعد انقضاء العدة في رواية الاستحسان، وفي رواية السير ليس لها أن تتزوج، وقال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله." (١)

"ص -١٤٠-...على الخلاف في المغصوب ونحوه ؛ فإن المنع هناك بطريق العرض، لا لمعنى في اللبس، ولهذا يلبس غيره، ويمسح عليه.

وأما المحرم: فقام به معنى آخر، أخرجه عن أهلية المسح لامتناع اللبس مطلقا.

ومنها: لو جن المرتد، وجب عليه قضاء صلوات أيام الجنون أيضا، بخلاف ما إذا حاضت **المرتدة** لا تقضي صلوات أيام الحيض ؛ لأن سقوط القضاء عن الحائض عزيمة وعن المجنون رخصة، والمرتد ليس من أهل الرخصة.

ومنها: لو شربت دواء فأسقطت، ففي وجه تقضي صلوات أيام النفاس ؛ لأنها عاصية، والأصح: لا، لأن سقوط القضاء عن النفساء عزيمة لا رخصة.

ومنها: لو ألقى نفسه، فانكسرت رجله وصلى قاعدا، ففي وجه: يجب القضاء لعصيانه، والأصح: لا.

ومنها: يجوز تقديم الكفارة على الحنث رخصة، فلو كان الحنث بمعصية فوجهان ؛ لأن الرخص لا تناط بالمعاصي.

ومنها: لو صب الماء بعد الوقت لغير غرض وتيمم، ففي وجه: تجب الإعادة لعصيانه والأصح: لا ؛ لأنه فاقد.

ومنها: إذا حكمنا بنجاسة جلد الآدمي بالموت ؛ ففي وجه: لا يطهر بالدباغ، لأن استعماله معصية، والرخص لا تناط بالمعاصي، والأصح: أنه يطهر كغيره وتحريمه ليس لعينه، بل للامتهان على أي وجه كان ؛ ولأنه يحرم استعماله، وإن قلنا بطهارته.

تنبيه:

---

(١) قاضي إمام فخر الدين خان، ٣٦٦/٣

معنى قولنا: "الرخص: لا تناط بالمعاصي"

أن فعل الرخصة متى توقف على وجود شيء، نظر في ذلك الشيء، فإن كان تعاطيه في نفسه حراما، امتنع معه فعل الرخصة، وإلا فلا، وبهذا يظهر الفرق بين المعصية بالسفر والمعصية فيه.

فالعبد الآبق، والناشزة، والمسافر للمكس، ونحوه. عاص بالسفر: فالسفر نفسه معصية والرخصة منوطة به مع دوامه، ومعلقة، ومترتبة عليه ترتب المسبب على السبب، فلا يباح.." (١)

"ص -٢٧٣-...الخامسة: المريض إذا عتق أمته وتزوجها ووطئ ومات، وهي ثلث ماله وخيرت فاختارت بقاء النكاح. السادسة: أذن الراهن للمرتهن في الوطء، فوطئ ظانا للحل.

السابعة: وطئت المرتدة والحربية بشبهة.

الثامنة: العبد إذا وطئ سيدته بشبهة.

التاسعة: بحثها الرافعي فيما لو أصدق الحربي امرأته مسلما استرقوه، وأقبضها. ثم أسلما وانتزع من يدها أنه لا يجب مهر كما لو أصدقها خمرا وأقبضها، ثم أسلما.

العاشرة: الموقوف عليه إذا وطئ الموقوفة.

القاعدة الثامنة:

قال العلائي: الذي يحرم على الرجل وطء زوجته مع بقاء النكاح،الحيض والنفاس والصوم الواجب والصلاة لضيق وقتها والاعتكاف والإحرام والإيلاء والظهار قبل التكفير وعدة الشبهة وإذا أفضاها حتى تبرأ وعدم احتمالها الوطء لصغر أو مرض أو عبالته والطلاق الرجعي والحبس قبل توفية الصداق ونوبة غيرها في القسم.

قلت: ومن غرائب مايلحق بذلك ماذكره الشيخ ولي الدين في نكته أن في كلام الإمام مايقتضي منع الزوج من وطء زوجته التي وجب عليها القصاص وليس بها حمل ظاهر لئلا يحدث منه حمل يمنع من استيفاء ماوجب عليها.

ويقرب من ذلك:من مات ولد زوجته من غيره يكره له الوطء حتى يعلم هل كانت عند موته حاملا ليرث منه أم لا؟.

فائدة:

قال الإمام: الجماع مع دواعيه أقسام:

(١) الأشباه والنظائر، ١/٢٤٧

الأول: ما يحرم فيه دون دواعيه. وهو: الحيض، والنفاس، والمستبرأة، والمسببة.

الثاني: ما يحرم فيه، ولا يحرم دواعيه، بشرط أن لا يحرك الشهوة، وهو الصوم.

الثالث: ما يحرم فيه، وفي دواعيه قولان. وهو: الاعتكاف.

الرابع: ما يحرمان فيه كالحج، والعمرة والمستبرأة، والرجعية.

القاعدة التاسعة:

إذا اختلف الزوجان في الوطء، فالقول قول نافيه. عملا بأصل العدم إلا في مسائل:

الأولى: إذا ادعى العنين الإصابة، فالقول قوله بيمينه سواء كان قبل المدة، أو بعدها، ولو كان خصيا ومقطوع بعض الذكر، على الصحيح.

الثانية: المولى إذا ادعى الوطء يصدق بيمينه، لاستدامة النكاح.." (١)

"ص -٣٠٣-...فلو قال لزوجته: أنت علي حرام، أو حرمتك: فإن نوى الطلاق وقع رجعيا: أو نوى عددا وقع ما نواه: أو نوى الظهار فهو ظهار: وإن نواهما معا فهل يكون طلاقا لقوته، أو ظهارا ؛ لأن الأصل بقاء النكاح، أو يتخير، ويثبت ما اختاره؟ أوجه أصحها الثالث.

وإن نوى أحدهما قبل الآخر. قال ابن الحداد: إن أراد الظهار، ثم أراد الطلاق صحا: وإن أراد الطلاق أولا، فإن كان بائنا، فلا معنى للظهار بعده. وإن كان رجعيا فالظهار موقوف، إن راجعها، فهو صحيح. والرجعة: عود، وإلا فهو لغو.

وقال الشيخ أبو علي: هذا التفصيل فاسد عندي ؛ لأن اللفظ الواحد: إذا لم يجز أن يراد به التصرفات لم يختلف الحكم بإرادتهما معا، أو متعاقبين.

كذا في الروضة وأصلها من غير ترجيح.

والراجح مقالة أبي علي، لإطلاقه في الشرح الصغير، والمحرر، والمنهاج: التخيير.

وإن نوى تحريم عينها، أو فرجها، أو وطئها. لم تحرم. وعليه كفارة ؛ ككفارة اليمين في الحال، وإن لم يطأ في الأصح.

وكذا إن أطلق، ولم ينو شيئا في الأظهر.

فلفظ "أنت علي حرام" صريح في لزوم الكفارة.

---

(١) الأشباه والنظائر، ١/٤٣٤

ولو قال هذا اللفظ لأمته، ونوى العتق: عتقت، أو الطلاق، أو الظهار فلغو، أو تحريم عينها، لم تحرم وعليه الكفارة.

وكذا إن أطلق في الأظهر.

فإن كانت محرما، فلا كفارة، أو معتدة، أو **مرتدة،** أو مجوسية، أو مزوجة، أو الزوجة معتدة عن شبهة، أو محرمة، فوجهان ؛ لأنها محل الاستباحة في الجملة.

أو حائضا، أو نفساء: أو صائمة: وجبت على المذهب ؛ لأنها عوارض، أو رجعية فلا على المذهب. ولو قال لعبد، أو ثوب ونحوه فلغو لا كفارة فيه، ولا غيرها.

الرجعة:

صرائحها:

رجعتك، وارتجعتك، وراجعتك، وكذا أمسكتك، ورددتك في الأصح. وتزوجتك ونكحتك: كنايتان.

وقيل: صريحان: وقيل: لغو.." (١)

"ص -٣٦٧-...يتضمن دخولها أولا في ملك الابن ؛ فتعتق، فلا تنتقل إلى الزوجة صداقا.

أو بعقد المجبر أو ولي السفيهة بأقل من مهر المثل، أو لابنه أو السفيه بأكثر، أو يخالف ما أمرت به الرشيدة، أو يفسخ بعد الدخول بعيب أو تغرير، أو اختلفا في المهر أو تحالفا، أو نكحها على ما يتفقان عليه في ثاني الحال، أو أسلما وقد عقدا على فاسد، ولم يقبضاه، أو زوجه ابنته بمتعة جاريته أو جاريته على أن يزوجه ابنته، ورقبتها صداقها، أو طلق زوجته على أن يزوجه ابنته، وبضعها صداقها.

الموضع الثاني:

الخلع: إذا فسد المسمى بغالب الصور المذكورة.

الثالث:

الوطء في غير نكاح صحيح: إما فاسد أو بشبهة أو إكراه، أو أمة ابنه أو مشتركة أو مكاتبة، أو زوجة رجعية أو **مرتدة** موقوفة في العدة، أو أمته المرهونة أو المشتراة فاسدا، أو في نكاح المتعة.

الرابع:

الرضاع إذا أرضعت أمه أو أخته، زوجته، أو الكبرى الصغرى، انفسخ النكاح وله على المرضعة نصف مهر

---

(١) الأشباه والنظائر، ٤٧١/١

المثل في الأظهر، وكله في الثاني.

ولو أرضعت أم الكبرى الصغرى انفسختا، وله على المرضعة مهر المثل لأجل الكبرى ونصف للصغرى.

الخامس:

في رجوع الشهود بعد الشهادة بطلاق بائن، أو رضاع أو لعان وفرق القاضي، فإن الفراق يدوم وعليهم مهر مثل.

وفي قول: نصفه إن كان قبل الوطء.

الموضع السادس:

الدعوى: إذا أقرت لأحد المدعيين بالسبق ثم للآخر، يجب له عليها مهر المثل أو للزوج أنه راجعها بعد ما تزوجت.

السابع:

إذا جاءت المرأة مسلمة، في زمن الهدنة، غرم لزوجها الكافر مهر مثلها، على قول مرجوح.." [1]

"ص -٤٧٨-...باب الإيلاء

ضابط:

قال البلقيني: لا يوقف الإيلاء إلا في مواضع:

منها: إذا آلى من صغيرة لا يمكن وطؤها، فإنه يوقف حتى يمكن، فتضرب له المدة.

ومنها: إيلاء المرتد من **المرتدة** في زمن العدة.

قلت: وإيلاء المطلق من الرجعية موقوف على الرجعة.

باب الظهار.

ضابط:

ليس لنا امرأة يصح ظهارها ولا تصح رجعتها إلا ثلاث:

الأولى: المبهمة في إحداكما طالق: لا تصح رجعتها مع الإبهام ويصح ظهارها.

الثانية، والثالثة: المحرمة والبائن الحامل من الزنا، لا تصح رجعتهما على رأي ضعيف فيهما، ويصح ظهارهما قطعا.

---

(١) الأشباه والنظائر، ٤٧/٢

باب اللعان.

ضابط:

اللعان لا يكون إلا واجبا، أو حراما.

فالأول: لنفي النسب، ودفع حد القذف.

والثاني: الكاذب.

والقذف: يكون واجبا وحراما وجائزا.

وينفرد اللعان للنسب بكونه على الفور إلا في موضعين:

الحمل له التأخير إلى وضعه، وما إذا احتاج إلى قذف، فإنه يؤخره عنه.

وكل لعان غير ذلك، لا فور فيه.

ضابط:

ليس لنا امرأة تلحق بالمطلقة ثلاثا، في تحريمها قبل زوج وحلها بعده، إلا الملاعنة، على وجه ضعيف.

ضابط:

ليس لنا مجهول، لا يستلحقه إلا واحد معين غير المنفي باللعان عن فراش نكاح صحيح لا يستلحقه إلا نافيه.." (١)

" القاعدة الرابعة عشرة الرخص لا تناط بالمعاصي

و من ثم لا يستبيح العاصي بسفره شيئا من رخص السفر : من القصر و الجمع و الفطر و المسح ثلاثا و التنفل على الراحلة و ترك الجمعة و أكل الميتة و كذا التيمم على وجه اختاره السبكي و يأثم بترك الصلاة إثم تارك لها مع إمكان الطهارة لأنه قادر على استباحة التيمم بالتوبة و الصحيح أنه يلزمه التيمم لحرمة الوقت و يلزمه الإعادة لتقصيره بترك التوبة

و لو وجد العاصي بسفره ماء واحتاج إليه للعطش لم يجز له التيمم بلا خلاف :

و كذا من به مرض و هو عاص بسفره لأنه قادر عل التوبة

قال القفال في شرح التلخيص فإن قيل : كيف حرمتم أكل الميتة على العاصي بسفره مع أنه مباح للحاضر في حال الضرورة و كذا من به مرض يجوز له التيمم في الحضر ؟

---

(١) الأشباه والنظائر، ١٦٧/٢

فالجواب : أن ذلك و إن كان مباحا في الحضر عند الضرورة لكن سفره سبب لهذه الضرورة و هو معصية فحرمت عليه الميتة في الضرورة كما لو سافر لقطع الطريق فجرح لا يجوز له التيمم لذلك الجرح مع أن الحاضر الجريح يجوز له :

فإن قيل : تحريم الميتة و التيمم يؤدي إلى الهلاك

فالجواب : أنه قادر على استباحته بالتوبة انتهى

و هل يجوز للعاصي بسفره : مسح المقيم : وجهان أصحهما نعم لأن ذلك جائز بلا سفر

و الثاني : لا تغليظا عليه كأكل الميتة

و حكى الوجهان في العاصي بالإقامة كعبد أمره سيده بالسفر فأقام

قال في شرح المهذب : و المشهور : القطع بالجواز

و طرد الاصطخري القاعدة في سائر الرخص فقال : إن العاصي بالإقامة لا يستبيح شيئا منها

و فرق الأكثرون بأن الإقامة نفسها ليست معصية لأنها كف و إنما الفعل الذي يوقعه في الإقامة معصية و السفر في نفسه معصية

و من فروع القاعدة

لو استنجى بمحترم أو مطعوم لا يجزئه في الأصح لأن الاقتصار على الحجر رخصة فلا يناط بمعصية

و منها : لو استنجى بذهب أو فضة ففي وجه لا يجزيه لأنه رخصة و استعمال النقد حرام و الصحيح الإجزاء

و منها : لو لبس خفا منصوبا ففي وجه لا يمسح عليه لأنه رخصة لمشقة النزع و هذا عاص بالترك و استدامة اللبس و الصحيح الجواز كالتيمم بتراب منصوب فإنه يجوز مع أن التيمم رخصة

قال البلقيني : و نظير المسح على خف مغصوب : ئ ل الرجل المغصوبة في الوضوء

و صورته : أن يجب عليه التمكين من قطعها في قصاص أو سرقة فلا يمكن من ذلك

و لو لبس خفا من ذهب أو فضة ففيه الوجهان في المغصوب

و قطع المتولي هنا بالمنع لأن التحريم هنا : لمعنى في نفس الخف فصار كالذي لا يمكن متابعة المشي عليه

قال في شرح المهذب : و ينبغي أن يكون الحرير مثله

و لو لبس المحرم الخف فلا نقل فيه عندنا و المصحح عند المالكية : أنه ليس له المسح و هو ظاهر فإن المعصية هنا في نفس اللبس

ثم رأيت الأسنوي ذكر المسألة في ألغازه و قال : إن المتجه المنع جزما و لا يتخرج على الخلاف في المنصوب و نحوه فإن المنع هناك بطريق العرض لا لمعنى في اللبس و لهذا يلبس غيره و بمسح عليه

و أما المحرم : فقام به معنى آخر أخرجه عن أهلية المسح لامتناع اللبس مطلقا

و منها : لو جن المرتد وجب عليه قضاء صلوات أيام الجنون أيضا بخلاف ما إذا حاضت **المرتدة** لا تقفي صلوات أيام الحيض لأن سقوط القضاء عن الحائض عزيمة و عن المجنون رخصة و المرتد ليس من أهل الرخصة

و منها : لو شربت دواء فأسقطت ففي وجه تقضي صلوات أيام النفاس لأنها عاصية و الأصح : لا لأن سقوط القضاء عن النفساء عزيمة لا رخصة

و منها : لو ألقى نفسه فانكسرت رجله و صلى قاعدا ففي وجه : يجب القضاء لعصيانه و الأصح : لا

و منها : يجوز تقديم الكفارة على الحنث رخصة فلو كان الحنث بمعصية فوجهان لأن الرخص لا تناط بالمعاصي

و منها : لو صب الماء بعد الوقت لغير غرض و تيمم ففي وجه : تجب الإعادة لعصيانه و الأصح : لا لأنه فاقد

و منها : إذا حكمنا بنجاسة جلد الآدمي بالموت ففي وجه : لا يطهر بالدباغ لأن استعماله معصية و الرخص لا تناط بالمعاصي و الأصح أنه يطهر كغيره و تحريمه ليس لعينه بل للامتهان على أي وجه كان و لأنه يحرم استعماله و إن

قلنا بطهارته

تنبيه

معنى قولنا الرخص : لا تناط بالمعاصي

أن فعل الرخصة متى توقف على وجود شيء نظر في ذلك الشيء فإن كان تعاطيه في نفسه حراما امتنع معه فعل الرخصة و إلا فلا و بهذا يظهر الفرق بين المعصية بالسفر و المعصية فيه

فالعبد الآبق و الناشزة و المسافر للمكس و نحوه عاص بالسفر فالسفر نفسه معصية و الرخصة منوطة به مع دوامه و معلقة و مترتبة عليه ترتب المسبب على السبب فلا يباح

و من سافر مباحا فشرب الخمر في سفره فهو عامر فيه أي مرتكب المعصية في السفر المباح فنفس السفر : ليس معصية و لا آثما به فتباح فيه الرخص لأنها منوطة بالسفر و هو في نفسه مباح و لهذا جاز المسح على الخف المنصوب بخلاف المحرم لأن الرخصة منوطة باللبس و هو للمحرم معصية و في المنصوب ليس معصية لذاته أي لكونه لبسا بل للاستيلاء على حق الغير و لذا لو ترك اللبس لم تزل المعصية بخلاف المحرم ." (١)

" قواعد عشرة

قواعد عشرة

القاعدة الأولى

قال البغوي في فتاويه : حكم الذكر الاشل حكم الصحيح إلا أنه لا يثبت النسب و لا الإحصان و لا التحليل و لا يوجب مهرا و لا عدة و لا تحريم بالمصاهرة و لا يبطل الإحرام

قال : و هكذا القول في الذكر المبان

القاعدة الثانية

لا فرق في الإيلاج بين أن يكون بخرقة اولا إلا في نقض الوضوء

القاعدة الثالثة

ما ثبت للحشفة من الأحكام ثابت لمقطوعها إن بقي منه قدرها

و لا يشترط تغييب الباقي في الأصح وإن لم يبق قدرها لم يتعلق به شيء من الأحكام إلا فطر الصائمة في الأصح

القاعدة الرابعة

قال في الروضة : الواطىء في الدبر كهو في القبل إلا في سبعة مواضع :

---

(١) الأشباه والنظائر – شافعي، ص/٢٦٠

التحصين و التحليل و الخروج من الفيئة و من العنة و لا يغير إذن البكر عل الصحيح و إذا و طئت الكبيرة في فرجها و قضت و طرها و اغتسلت ثم خرج منها المني و جب إعادة الغسل في الأصح و إن كان ذلك في دبرها لم يعد و لا يحل بحال

و القبل : يحل في الزوجة و الأمة

و استدرك عليه صور :

و منها : لو وطىء بهيمة في دبرها لا يقتل إن قلنا تقتل في القبل

و منها : وطىء أمته في دبرها فأتت بولد لا يلحق السيد في الأصح كذا في الروضة و أصلها في باب الاستبراء و خالفاه في باب النكاح و الطلاق فصححا اللحوق

و منها : و طىء زوجته في دبرها فأتت بولد فله نفيه باللعان

و منها : و طىء البائع في زمن الخيار فسخ على الصحيح لا في الدبر على الأصح

و منها : أن المفعول به يجلد مطلقا و إن كان محصنا

و منها : أن الفاعل يصير به جنبا لا محدثا بخلاف فرج المرأة

و منها : لا كفارة على المفعول به في الصوم بلا خلاف رجلا كان أو امرأة و في القبل الخلاف المشهور

و منها : قال البلقيني تخريجا : و طء الأمة في دبرها عيب يرد به و يمنعه من الرد القهري بالقديم

و منها : على رأي ضعيف أن الطلاق في طهر وطئها في الدبر لا يكون بدعيا

و أن المفعول به لا تسقط حصانته و لا يوجب العدة و لا المصاهرة و الأصح في الأربعة : أنه كالقبل

القاعدة الخامسة

قال ابن عبدان الأحكام الموجبة للوطء في النكاح الفاسد سبعة : مهر المثل و لحوق الولد و سقوط الحد و تحريم الأصول و الفروع و تحريمها عليهم و تصير فراشا و يملك به اللعان

و في ملك اليمين سبعة :

تحريمها على أصوله و فروعه و تحريم أصولها و فروعها و وجوب الاستبراء و تصير فراشا و تحريم ضم أختها إليها

القاعدة السادسة

كل حكم تعلق بالوطء لا يعتبر فيه الإنزال إلا في مسألة واحدة و هي : ما لو حلف لا يتسرى لا يحنث إلا بتحصين الجارية و الوطء و الإنزال

القاعدة السابعة

قال الأصحاب : لا يخلو الوطء في غير ملك اليمين عن مهر أو عقوبة إلا في صور

الأولى : في الذمية إذا نكحت في الشرك على التفويض و كانوا يرون سقوط المهر عند المسيس

الثانية : إذا زوج أمته بعبده

الثالثة : إذا وطىء الجارية المبيعة قبل الإقباض

الرابعة : السفيه إذا تزوج رشيدة بغير إذن الولي و وطىء

الخامسة : المريض إذا عتق أمته و تزوجها و وطىء و مات و هي ثلث ماله و خيرت فاختارت بقاء النكاح

السادسة : إذن الراهن للمرتهن في الوطء فوطىء ظانا للحل

السابعة : وطئت **المرتدة** و الحربية بشبهة

الثامنة : العبد إذا وطىء سيدته بشبهة

التاسعة : بحثها الرافعي فيما لو أصدق الحربي امرأته مسلما استرقوه و أقبضها ثم أسلما و انتزع من يدها أنه لا يجب مهر كما لو أصدقها خمرا و أقبضها ثم أسلما

العاشرة : الموقوف عليه إذا وطىء الموقوفة

القاعدة الثامنة

قال العلائي : الذي يحرم على الرجل وطء زوجته مع بقاء النكاح الحيض و النفاس و الصوم الواجب و الصلاة لضيق وقتها و الاعتكاف و الإحرام و الإيلاء و الظهار قبل التكفير وعدة وطء الشبهة و إذا أفضاها حتى تبرأ و عدم احتمالها الوطء أو مرض أو عبالته و الطلاق الرجعي و الحبس قبل توفية الصداق و نوبة غيرها في القسم

قلت : و من غرائب ما يلحق بذلك ما ذكره الشيخ و لي الدين في نكته أن في كلام الإمام ما يقتضي منع الزوج من وطء زوجته التي وجب عليها القصاص و ليس بها حمل ظاهر لئلا يحدث منه حمل يمنع من استيفاء ما وجب عليها

ويقرب من ذلك : من مات و لد زوجته من غيره يكره له الوطء حتى يعلم هل كانت عند موته حاملا ليرث منه أم لا ؟

فائدة

قال الإمام : الجماع مع دواعيه أقسام :

الأول : ما يحرم فيه دون دواعيه و هو : الحيض و النفاس و المستبرأة و المسبية

الثاني : ما يحرم فيه و لا يحرم دواعيه بشرط أن لا يحرك الشهوة و هو الصوم

الثالث : ما يحرم فيه و في دواعيه قولان و هو : الاعتكاف

الرابع : ما يحرمان فيه كالحج و العمرة و المستبرأة و الرجعية

القاعدة التاسعة

إذا اختلف الزوجان في الوطء فالقول قول نافيه عملا بأصل العدم إلا في مسائل

الأولى : إذا ادعى العنين الإصابة فالقول قوله بيمينه سواء كان قبل المدة أو بعدها : و لو كان خصيا و مقطوع بعض الذكر على الصحيح

الثانية : المولى إذا ادعى الوطء بصدق بيمينه لاستدامة النكاح

الثالثة : إذا قالت : طلقتني بعد الدخول فلي المهر و أنكر فالقول قوله للأصل و عليها العدة مؤاخذة بقولها و لا نفقة لها و لا سكنى و له نكاح بنتها و أربع سواها أب الحال فإذا أتت بولد لزمن محتمل و لم يلاعن ثبت النسب و قوي به جانبها فيرجع إلى تصديقها بيمينها و يطالب الزوج بالنصف الثاني فإن لا عن زال المرجح و عدنا إلى تصديقه كما كان

الرابعة : إذا تزوجها بشرط البكارة فقالت زالت بوطئك فالقول قولها بيمينها لدفع الفسخ و قوله : بيمينه لدفع كمال المهر حكاه الرافعي عن البغوي و أقره

الخامسة : إذا ادعت المطلقة ثلاثا أن الزوج الثاني أصابها قبلت لتحل للمطلق لا لاستقرار المهر ذكره الرافعي في التحليل

السادسة : إذا قال لطاهرة : أنت طالق للسنة ثم قال : لم يقع لأني جامعتك فيه فأنكرت قال اسماعيل البوشنجي : مقتضي المذهب قبول قوله لبقاء النكاح و حكاه عنه الرافعي

و أجاب بمثله القاضي حسين في فتاويه فيما إذا قال إن لم أنفق عليك اليوم فأنت طالق ثم ادعى الإنفاق فيقبل لعدم الطلاق لا لسقوط النفقة

لكن في فتاوي ابن الصلاح : أن الظاهر الوقوع في هذه المسالة

السابعة : إذا جرت خلوة بثيب فإنها تصدق على قول و لكن الأظهر خلافه

الثامنة : و هي على رأي ضعيف أيضا إذا عتقت تحت عبد و قلنا : يثبت الخيار إلى الوطء فادعاه و أنكرت ففي المصدق وجهان في الشرح بلا ترجيح لتعارض الأصلين بقاء النكاح و عدم الوطء

و قد نظمت الصور الست التي على المرجح في أبيات فقلت :

(يا طالبا ما فيه قولا مثبت و طء ... نقبله و نافيه لا يئول مقالا)

(من أنكر وطئا حليلها و أتته ... بابن و لعانا أبى و قال محالا)

(أو طلق في الطهر سنة و نفاه ... إذ قال : بوطء و من يعن و آلى)

(أو زوج بكرا بشرطها فأزيلت ... قالت : هو منه و عند زوجي زالا)

(أو زوجت البت و ادعته بوطء ... صارت و إن الزوج قد نفاه حلالا)

(هذاك جوابي بحسب مبلغ علمي و الله له العلم ذو الجلال تعالى)

القاعدة العاشرة

لا يقوم الوطء مقام اللفظ إلا في مسألة واحدة

و هي : الوطء في زمن الخيار فإنه فسخ من البائع : و إجازة من المشتري

و أما و طء الموصى بها فان اتصل به احبال فرجوع وإلا فلا في الأصح فإن عزل فلا قطعا ." (١)

" الطلاق صرائحه و كناياته

الطلاق

صرائحه :

الطلاق و كذا الفراق و السراح على المشهور

---

(١) الأشباه والنظائر – شافعي، ص/٤٥٨

كطلقتك و أنت طالق و يا طالق و نصف طالق و كل طلقة أوقعت عليك طلاقي و أنت مطلقة و يا مطلقة و فيها وجه

و أما أنت مطلقة و أنت طلاق أو الطلاق أو طلقة أو أطلقتك فالأصح : أنها كنايات

و في : لك طلقة و وضعت عليك طلقة وجهان

ويجري ذلك في الفراق و السراح أيضا

و الكنايات

أنت خلية برية بتة بتلة بائن حرام حرة واحدة اعتدي استبرئي رحمك الحقي بأهلك حبلك على غاربك لا أنده سربك اغربي اعزبي اخرجي اذهبي سافري تجردي تقنعي تستري الزمي الطريق بيني ابعدي دعيني ودعيني برئت منك لا حاجة لي فيك أنت و شأنك لعل الله يسوق إليك خبرا بارك الله لك

بخلاف بارك الله فيك تجرعي ذوقي تزودي و كذا كلي و اشربي و انكحي و لم يبقى بيني و بينك شيئ و لست زوجة لي في الأصح لا أغناك الله وقومي و اقعدي و أحسن الله جزاءك زوديني على الصحيح

تنبيه

تقدم أن نعم كناية في قبول النكاح فلا ينعقد به و في قبول البيع فينعقد على الأصح و ينعقد فيه البيع في جواب الاستفهام جزما و كأنه صريح

و أما في الطلاق : فلو قيل له : أطلقت زوجتك أو فارقتها أو زوجتك طالق ؟ فقال نعم فإن كان على وجه الاستخبار فهو إقرار يؤاخذ به فإن كان كاذبا لم تطلق في الباطن و إن كان على وجه التماس الإنشاء فهل هو صريح أو كناية ؟ قولان أظهرهما : الأول و قطع به بعضهم

فرع

الأصح : أن ما اشتهر في الطلاق سوى الألفاظ الثلاثة الصريحة كحلال الله علي حرام أنت علي حرام أو الحل علي حرام كناية لا يلتخق بالصريح

فلو قال لزوجته : أنت علي حرام أو حرمتك فإن نوى الطلاق وقع رجعيا أو نوى عددا وقع ما نواه أو نوى الظهار فهو ظهار و إن نواهما معا فهل يكون طلاقا لقوته أو ظهارا لأن الأصل بقاء النكاح أو يتخير و يثبت ما اختاره ؟ أوجه أصحها : الثالث

و إن نوى أحدهما قبل الآخر قال ابن الحداد : إن أراد الظهار ثم أراد الطلاق صحا و إن أراد الطلاق أولا فإن كان بائنا فلا معنى للظهار بعده و إن كان رجعيا فالظاهر موقوف إن راجعها فهو صحيح و الرجعة : عود و إلا فهو لغو

و قال الشيخ أبو علي : هذا التفصيل فاسد عندي لأن اللفظ الواحد : إذا لم يجز أن يراد به التصرفات لم يختلف الحكم بإرادتهما معا أو متعاقبين

كذا في الروضة و أصلها من غير ترجيح

و الراجح مقالة أبي علي لإطلاقه في الشرح الصغير و المحرر و المنهاج : التخيير

و إن نوى تحريم عينها أو فرجها أو وطئها لم تحرم و عليه كفارة ككفارة اليمن في الحال و إن لم يطأ في الأصح

و كذا إن أطلق و لم ينو شيئا في الأظهر

فلفظ أنت علي حرام صريح في لزوم الكفارة

و لو قال هذا اللفظ لأمته و نوى العتق : عتقت أو الطلاق أو الظهار فلغو أو تحريم عينها لم تحرم و عليه الكفارة

و كذا إن أطلق في الأظهر

فإن كانت محرما فلا كفارة أو معتدة أو مرتدة أو مجوسية أو مزوجة أو الزوجة معتدة عن شبهة أو محرمة فوجهان لأنها محل الاستباحة في الجملة

أو حائضا : أو نفساء : أو صائمة : وجبت على المذهب لأنها عوارض أو رجعية فلا على المذهب

و لو قال لعبد أو ثوب و نحوه فلغو لا كفارة فيه و لا غيرها ." (١)

" المواضع التي يجب فيها مهر المثل

المواضع التي يجب فيها مهر المثل

هي سبعة

ا لأول

---

(١) الأشباه والنظائر - شافعي، ص/٤٩٩

النكاح : إذا لم يسم الصداق أو تلف المسمى قبل قبضه أو بعضه أو تعيب أو وجدته معيبا و اختارت الفسخ أو بان مستحقا أو فسد لكونه غير مملوك كحر و مغصوب أو مجهولا أو شرط الخيار فيه أو شرط في العقد شرط يخل بمقصوده الأصلي كأن لا يتزوج عليها أو نكح على ألف إن لم يسافر بها و ألفين إن سافر و على أن لأبيها ألفا أو تضمن الربا كزوجتك بنتي و بعتك هذه المائة من مالها بهاتين المائتين أو جمع نسوة بمهر واحد أو تضمن إثباته دفعه كأن يزوج ابنه بامرأة و يصدقها أمة لأنه يتضمن دخولها أو لا في ملك الابن فتعتق فلا تنتقل إلى الزوجة صداقا

أو بعقد المجبر أو ولي السفيهة بأقل من مهر المثل أو لابنه أو السفيه بأكثر أو يخالف ما أمرت به الرشيدة أو يفسخ بعد الدخول بعيب أو تغرير أو اختلفا في المهر أو تحالفا أو نكحها على ما يتفقان عليه في ثاني الحال أو أسلما و قد عقدا على فاسد و لم يقبضاه أو زوجه ابنته بمتعة جاريته أو جارية على أن يزوجه ابنته و رقبتها صداقها أو طلق زوجته على أن يزوجه ابنته و بضعها صدقها

الموضع الثاني

الخلع : إذا فسد المسمى بغالب الصور المذكورة

ا لثالث

الوطء في غير نكاح صحيح : إما فاسد أو بشبهة أو إكراه أو أمة ابنه أو مشتركة أو مكاتبة أو زوجة رجعية أو **مرتدة** موقوفة في العدة أو أمته المرهونة أو المشتراة فاسدا أو في نكاح المتعة

الرابع

الرضاع : إذا أرضعت أمه أو أخته زوجته : أو الكبرى الصغرى انفسخ النكاح و له على المرضعة نصف مهر المثل في الأظهر و كله في الثاني

و لو أرضعت أم الكبرى الصغرى انفسخنا و له عل المرضعة مهر المثل لأجل الكبرى و نصف للصغرى

ا لخامس

في رجوع الشهود بعد الشهادة بطلاق بائن أو رضاع أو لعان و فرق القاضي فإن الفراق يسوم و عليهم مهر مثل

و في قول : نصفه إن كان قبل الوطء

الموضع السادس

الدعوى : إذا أقرت لأحد المدعيين بالسبق ثم للآخر يجب له مليها مهر المثل أو للزوج أنه راجعها بعد ما تزوجت

ا لسابع

إذا جاءت المرأة مسلمة في زمن الهدنة غرم لزوجها الكافر مهر مثلها على قول مرجوح ." (١)

" باب الإيلاء

باب الإيلاء

ضابط

قال البلقيني : لا يوقف الايلاء إلا في مواضع :

منها : إذا آلى من صغيرة لا يمكن وطؤها فإنه يوقف حتى يمكن فتضرب له المدة و منها : إيلاء المرتد من **المرتدة** في زمن العدة

قلت : و إيلاء المطلق من الرجعية موقوف على الرجعة

باب الظهار

ضابط

ليس لنا امرأة يصح ظهارها و لا تصح رجعتها إلا ثلاث

الأولى : المبهمة في إحداكما طالق : لا تصح رجعتها مع الابهام و يصح ظهارها

الثانية و الثالثة : المحرمة و البائن الحامل من الزنا لا تصح رجعتهما على رأي ضيف فيهما و يصح ظهارهما قطعا

باب اللعان

ضابط

اللعان لا يكون إلا واجبا أو حراما

فالأول : لنفي النسب و دفع حد القذف

والثاني : الكاذب

---

(١) الأشباه والنظائر – شافعي، ص/٥٨٤

والقذف : يكون واجبا و حراما و جائزا

و ينفرد اللعان للنسب بكونه على الفور إلا في موضعين :

الحمل له التأخير إلى و ضعه و ما إذا احتاج إلى قذف فإنه يؤخره عنه و كل لعان غير ذلك لا فور فيه

ضابط

ليس لنا امرأة تلحق بالمطلقة ثلاثا في تحريمها تبل زوج و حلها بعده إلا الملاعنة عل وجه ضعيف

ضابط

ليس لنا مجهول لا يستلحقه إلا واحد معين غير المنفى باللعان عن فراش نكاح صحيح لا يستلحقه إلا نافيه ." (١)

"استواء الشمس إلا يوم الجمعة وعند طلوعها وبعد صلاة الصبح حتى ترتفع كرمح وبعد صلاة العصر أداء ولو مجموعة في وقت الظهر وعند اصفرار الشمس حتى تغرب إلا صلاة لسبب غير متأخر عنها كفائتة لم يقصد تأخيرها إليها وصلاة كسوف وتحية لم يدخل إليه بنيتها فقط وسجدة شكر فلا يكره في هذه الأوقات وخرج بحرم مكة حرم المدينة فإنه كغيره

فصل القول فيمن تجب عليه الصلاة وفي بيان النوافل وقد شرع في النوع الأول فقال (وشرائط وجوب الصلاة ثلاثة أشياء) الأول (الإسلام) فلا تجب على كافر أصلي وجوب مطالبة بها في الدنيا لعدم صحتها منه لكن تجب عليه وجوب عقاب عليها في الآخرة لتمكنه من فعلها بالإسلام

(و) الثاني (البلوغ) فلا تجب على صغير لعدم تكليفه لرفع القلم عنه كما صح في الحديث

(و) الثالث (العقل) فلا تجب على مجنون لما ذكر

وسكت المصنف عن الرابع وهو النقاء عن الحيض والنفاس فلا تجب على حائض ونفساء لعدم صحتها منهما فمن اجتمعت فيه هذه الشروط وجبت عليه الصلاة بالإجماع ولا قضاء على الكافر إذا أسلم لقوله تعالى { قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف } نعم المرتد يجب عليه قضاء ما فاته زمن الردة بعد إسلامه تغليظا عليه ولأنه التزمها بالإسلام فلا تسقط عنه بالجحود كحق الآدمي ولو ارتد ثم جن قضى أيام الجنون مع ما قبلها تغليظا عليه ولو سكر متعديا ثم جن قضى المدة التي ينتهي إليها سكره لا

---

(١) الأشباه والنظائر – شافعي، ص/٧٣٢

مدة جنونه بعدها بخلاف مدة جنون المرتد لأن من جن في ردته مرتد في جنونه حكما ومن جن في سكره ليس بسكران في داوم جنونه قطعا ولو ارتدت أو سكرت ثم حاضت أو نفست لم تقض زمن الحيض والنفاس وفارقت المجنون بأن إسقاط الصلاة عنها عزيمة لأنها مكلفة بالترك وعنه رخصة والمرتد والسكران ليسا من أهلها وما وقع في المجموع من قضاء الحائض المرتدة زمن الجنون نسب فيه إلى السهو ولا قضاء على الطفل إذا بلغ ويأمره الولي بها إذا ميز ولو قضاء لما فاته بعد

". (١)

"إلى قوله تعالى { ذلك لمن خشي العنت منكم } والطول السعة والمراد بالمحصنات الحرائر

قال الروياني وبالعنت عمومه لا خصوصه حتى لو خاف العنت من أمة بعينها لقوة ميله إليها وحبه لها فليس له أن يتزوجها إذا كان واجدا للطول لأن العشق لا معنى لاعتباره هنا لأن هذا تهييج من البطالة وإطالة الفكر وكم من إنسان ابتلى به وسلاه اه

والوجه ترك التقييد بوجود الطول لأنه يقتضي جواز نكاحها عند فقد الطول فيفوت اعتبار عموم العنت مع أن وجود الطول كاف في المنع من نكاحها وبهذا الشرط علم أن الحر لا ينكح أمتين وأن الممسوح والمجبوب ذكره لا يحل له نكاح الأمة مطلقا وهو كذلك إذ لا يتصور منه الزنا

ولو وجدت الأمة زوجها مجبوبا وأرادت إبطال النكاح وادعى الزوج حدوث الجب بعد النكاح وأمكن حكم بصحة نكاحه فإن لم يمكن حدوثه بأن كان الموضع مندملا وقد عقد النكاح أمس حكم ببطلان النكاح

والشرط الثالث إسلامها لمسلم حر أو غيره كما مر فلا تحل له كتابية أما الحر فلقوله تعالى { فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات } وأما غير الحر فلأن المانع من نكاحها كفرها فساوى الحر كالمرتدة والمجوسية ومن بعضها رقيق وباقيها حر حكمها كرقيق كلها فلا ينكحها الحر إلا بالشروط السابقة لأن إرقاق بعض الولد محذور

وفي جواز نكاح أمة مع تيسر مبعضة تردد للإمام لأن إرقاق بعض الولد أهون من إرقاق كله وعلى تعليل المنع اقتصر الشيخان قال الزركشي وهو المرجح

---

(١) الإقناع للشربيني، ١١٣/١

أما غير المسلم من حر وغيره ككتابيين فتحل له أمة كتابية لاستوائهما في الدين ولا بد في نكاح الحر الكتابي الأمة الكتابية من أن يخاف الزنا ويفقد الحرة كما فهمه السبكي من كلامهم

واعلم أنه لا يحل للحر مطلقا نكاح أمة ولده ولا أمة مكاتبة ولا أمة موقوفة عليه ولا موصى له بخدمتها

القول في أنواع النظر إلى المرأة (ونظر الرجل) الفحل البالغ العاقل (إلى المرأة) ولو غير مشتهاة (على سبعة أضرب) بتقديم السين على الموحدة فخرج بقيد الرجل والمرأة وسيأتي حكم نظرها لمثلها لكن عبارته توهم خروج الخنثى المشكل والصحيح أن حكمه في النظر حكم الرجل وبقيد الفحل الممسوح فنظره للأجنبية جائز على الأصح كنظر الفحل إلى محارمه

تنبيه شمل قول المصنف الرجل الفحل الخصي وهو من قلعت أنثياه وبقي ذكره والمجبوب بالموحدة وهو من قطع ذكره وبقي أنثياه والعنين والشيخ الهرم والمخنث وهو بكسر النون على الأفصح المتشبه بالنساء

وبقيد البالغ الصبي ولو مميزا لكن المراهق هنا كالبالغ على الأصح وبقيد العاقل المجنون فنظره لا يوصف بتحريم كالبهيمة

(أحدها نظره) أي الرجل (إلى) بدن امرأة (أجنبية) غير الوجه والكفين ولو غير مشتهاة قصدا (لغير حاجة) مما سيأتي (فغير جائز) قطعا وإن إلى الاختلاء بها لجماع أو مقدماته بالإجماع كما قاله الإمام ولو نظر إليهما بشهوة وهي قصد التلذذ بالنظر المجرد وأمن الفتنة حرم قطعا وكذا يحرم النظر إليهما عند الأمن من الفتنة فيما يظهر له من نفسه من غير شهوة على الصحيح كما في المنهاج كأصله

ووجهه الإمام باتفاق المسلمين على منع النساء من الخروج سافرات الوجوه وبأن النظر مظنة الفتنة ومحرك للشهوة وقد قال تعالى قل أمن الفتنة وأما نظره

." (١)

"بخلاف العكس اه

وهو ظاهر وإن توقف فيه بعضهم وخرج بقيد الحياة ما بعد الموت فيصير الزوج في النظر حينئذ كالمحرم كما قاله في المجموع

---

(١) الإقناع للشربيني، ٤٠٣/٢

ومقتضى التشبيه بالمحرم أنه يحرم النظر إليه بشهوة في غير ما بين السرة والركبة وإلى ما بينهما بغير شهوة ومثل الزوج السيد في أمته التي يحل له الاستمتاع بها أما التي لا يحل له فيها ذلك بكتابة أو تزويج أو شركة أو كفر كتوثن وردة وعدة من غيره ونسب ورضاع ومصاهرة ونحو ذلك فيحرم عليه نظره منها إلى ما بين سرة وركبة دون ما زاد أما المحرمة بعارض قريب الزوال كحيض ورهن فلا يحرم نظره إليها

(و) الضرب (الثالث نظره إلى ذوات محارمه) من نسب أو رضاع أو مصاهرة (أو) إلى (أمته المزوجة) ومثلها التي يحرم الاستمتاع بها كالمكاتبة والمعتدة والمشتركة **والمرتدة** والمجوسية والوثنية فيجوز بغير شهوة فيما ما بين السرة والركبة منهن لأن المحرمية معنى يوجب حرمة المناكحة فكانا كالرجلين والمرأتين والمانع المذكور في الأمة صيرها كالمحرم أما ما بين السرة والركبة فيحرم نظره في المحرم إجماعا ومثل المحرم الأمة المذكورة وأما النظر إلى السرة والركبة فيجوز لأنهما ليسا بعورة بالنسبة لنظر المحرم والسيد فهذه العبارة أولى من عبارة ابن المقري تبعا لغيره بما فوق السرة وتحت الركبة

وخرج بقيد عدم الشهوة النظر بها فيحرم مطلقا في كل ما لا يباح له الاستمتاع به ولكن النظر في الخطبة يجوز ولو بشهوة كما سيأتي في قوله

(و) الضرب (الرابع النظر) المسنون (لأجل النكاح فيجوز) بل يسن إذا قصد نكاحها ورجاه رجاء ظاهرا أنه يجاب إلى خطبته كما قاله ابن عبد السلام لقوله صلى الله عليه وسلم للمغيرة بن شعبة وقد خطب امرأة انظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما المودة والألفة ومعنى يؤدم أي يدوم قدمت الواو على الدال

وقيل من الإدام مأخوذ من إدام الطعام لأنه يطيب به حكى الأول الماوردي عن المحدثين والثاني عن أهل اللغة ووقت النظر قبل الخطبة وبعد العزم على النكاح لأنه قبل العزم لا حاجة إليه وبعد الخطبة قد يفضي الحال إلى الترك فيشق عليها ولا يتوقف النظر على إذنها ولا إذن وليها اكتفاء بإذن الشارع ولئلا تتزين فيفوت غرضه

وله تكرير نظره إن احتاج إليه ليتبين هيئتها فلا يندم بعد النكاح

والضابط في ذلك الحاجة ولا يتقيد بثلاث مرات وسواء أكان بشهوة أم بغيرها كما قاله الإمام والروياني وإن قال الأذرعي في نظره بشهوة نظر وينظر في الحرة (إلى) جميع (الوجه والكفين) ظهرا

وبطنا لأنهما مواضع ما يظهر من الزينة المشار إليها في قوله تعالى { ولا يبدين زينتهن إلا ما ظهر منها } ولا يجوز أن ينظر إلى غير ذلك

والحكمة في الاقتصار عليه أن في الوجه ما يستدل به

." (١)

"والصبي إذا بلغ ولم تصدر منه كبيرة ولم تحصل له تلك الملكة لا عدل ولا فاسق

وقد نقل الإمام الغزالي الاتفاق على أن المستور يلي وحيث منعنا ولاية الفاسق فقال البغوي إذا تاب زوج في الحال ووجهه بأن الشرط في ولي النكاح عدم الفسق لا قبول الشهادة ولا ينعقد بشهادة فاسقين لأنه لا يثبت بهما وينعقد بمستوري العدالة وهما المعروفان بها ظاهرا لا باطنا بأن عرفت بالمخالطة دون التزكية عند الحاكم لأن الظاهر من المسلمين العدالة ولا فرق بين أن يعقد بهما الحاكم أو غيره على المعتمد لا بمستوري الإسلام أو الحرية بأن يكونا في موضع يختلط فيه المسلمون بالكفار والأحرار بالأرقاء بل لا بد من معرفة حالهما باطنا لسهولة الوقوف على ذلك بخلاف العدالة والفسق

هل الكافر يلي عقد موليته الكافرة ثم شرع في كون الكافر الأصلي يلي الكافرة الأصلية بقوله (إلا أنه لا يفتقر نكاح الذمية إلى إسلام الولي) ولو كانت الذمية عتيقة مسلم وإن اختلف اعتقاد الزوجة والولي فيزوج اليهودي نصرانية والنصراني يهودية كالإرث لقوله تعالى { والذين كفروا بعضهم أولياء بعض } وقضية التشبيه بالإرث أنه لا ولاية لحربي على ذمية وبالعكس وأن المستأمن كالذمي وهو ظاهر كما صححه البلقيني ومرتكب المحرم الفسق في دينه من أولياء الكافرة كالفاسق عندنا فلا يزوج موليته بخلاف ما إذا لم يرتكب ذلك وإن كان مستورا فيزوجها كما تقرر

وفرقوا بين ولايته وشهادته حيث لا تقبل وإن لم يكن مرتكبا ذلك بأن الشهادة محض ولاية على الغير فلا يؤهل لها الكافر والولي في التزويج كما يراعي حظ موليته يراعي حظ نفسه أيضا في تحصينها ودفع العار عن النسب

---

(١) الإقناع للشربيني، ٢/٤٠٥

تنبيه ظاهر كلامه أنه لا فرق بين أن يكون زوج الكافرة كافرا أو مسلما وهو كذلك لكن لا يزوج المسلم قاضيهم بخلاف الزوج الكافر لأن نكاح الكافر محكوم بصحته وإن صدر من قاضيهم أما المرتد فلا يلي مطلقا لا على مسلمة ولا على مرتدة ولا على غيرهما لانقطاع الموالاة بينه وبين غيره

(ولا) يفتقر (نكاح الأمة) من عبد أو حر بشرطه (إلى عدالة السيد) لأنه يزوج بالملك لا بالولاية لأنه يملك التمتع بها في الجملة والتصرف فيما يمكن استيفاؤه ونقله إلى الغير يكون بحكم الملك كاستيفاء سائر المنافع ونقلها بالإجارة فيزوج مسلم ولو فاسقا أو مكاتبا أمته الكافرة الأصلية بخلاف الكافر لي له أن يزوج أمته ليس المسلمة إذ لا يملك التمتع بها أصلا بل ولا سائر التصرفات فيها سوى إزالة الملك عنها وكتابتها بخلاف المسلم في الكافرة وإذا ملك المبعض ببعضه الحر أمة زوجها كما قاله البغوي في تهذيبه وإن خالف في فتاويه كالمكاتب بل أولى لأن ملكه تام ولهذا تجب عليه الزكاة

". (١)

" فصل في أحكام الاستبراء هو بالمد لغة طلب البراءة وشرعا تربص الأمة مدة بسبب حدوث ملك اليمين أو زواله أو حدوث حل كالمكاتبة والمرتدة لمعرفة براءة الرحم أو للتعبد

وهذا الفصل مقدم في بعض النسخ على الذي قبله وموضعه هنا أنسب وخص هذا بهذا الاسم لأنه قدر بأقل ما يدل على براءة الرحم من غير تكرر وتعدد وخص التربص بسبب النكاح باسم العدة اشتقاقا من العدد

والأصل في الباب ما سيأتي من الأدلة (ومن استحدث) أي حدث له (ملك أمة) ولو ممن لا يمكن جماعه كالمرأة والصبي ولو مستبرأة قبل ملكه بشراء أو إرث أو هبة أو رد بعيب أو إقالة أو تحالف أو قبول وصية أو سبي أو نحو ذلك (حرم عليه) فيما عدا المسبية (الاستمتاع بها) بكل نوع من أنواعه حتى النظر بشهوة (حتى يستبرئها) بما سيأتي لاحتمال حملها أما المسبية التي وقعت في سهمه من الغنيمة فيحل له منها غير وطء من أنواع الاستمتاعات لمفهوم قوله صلى الله عليه وسلم في سبايا أوطاس

---

(١) الإقناع للشربيني، ٤١٠/٢

ألا لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة وقاس الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه المسبية عليها بجامع حدوث الملك

وأخذ من الإطلاق في المسبية أنه لا فرق بين البكر وغيرها

وألحقت من لم تحض أو أيست بمن تحيض في اعتبار قدر الحيض والطهر غالبا وهو شهر كما سيأتي

ولما روى البيهقي عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أنه قال وقعت في سهمي جارية من سبي جلولاء فنظرت إليها فإذا عنقها مثل إبريق الفضة فلم أتمالك أن قبلتها والناس ينظرون ولم ينكر أحد علي من الصحابة

." (١)

"وجلولاء بفتح الجيم والمد قرية من نواحي فارس والنسبة إليها جلولي على غير قياس فتحت يوم اليرموك سنة سبع عشرة من الهجرة فبلغت غنائمها ثمانية عشر ألفا

وفارقت المسبية غيرها بأن غايتها أن تكون مستولدة حربي وذلك لا يمنع الملك وإنما حرم وطؤها صيانة لمائه لئلا يختلط بماء حربي لا لحرمة ماء الحربي ثم (إن كانت) أي الأمة التي يجب استبراؤها (من ذوات الحيض) فاستبراؤها يحصل (بحيضة) واحدة بعد انتقالها إليه

الجديد للخبر السابق فلا يكفي بقية الحيضة التي وجد السبي في أثنائها وتنتظر ذات الأقراء الكاملة إلى سن اليأس كالمعتدة وإنما لم يكتف ببقية الحيضة كما اكتفى ببقية الطهر في العدة لأن بقية الطهر تستعقب الحيضة الدالة على البراءة وهذا يستعقب الطهر ولا دلالة له على البراءة (وإن كانت من ذوات الشهور) لصغر أو يأس فاستبراؤها يحصل (بشهر) فقط فإنه كقرء في الحرة فكذا في الأمة والمتحيرة تستبرأ بشهر أيضا (وإن كانت من ذوات الحمل) ولو من زنا فاستبراؤها يحصل (بالوضع) لعموم الحديث السابق ولأن المقصود معرفة براءة الرحم وهي حاصلة بذلك

---

(١) الإقناع للشربيني، ٢/٤٧٤

تنبيه لو مضى زمن استبراء على أمة بعد الملك وقبل القبض حسب زمنه إن ملكها بإرث لأن الملك بذلك مقبوض حكما وإن لم يحصل القبض حسا بدليل صحة بيعه وكذا إن ملكت بشراء أو نحوه من المعاوضات بعد لزومها لأن الملك لازم فأشبه ما بعد القبض أما إذا جرى الاستبراء في زمن الخيار فإنه لا يعتد به لضعف الملك ولو وهبت له وحصل الاستبراء بعد عقدها وقبل القبض لم يعتد به لتوقف الملك فيها على القبض

ولو اشترى أمة مجوسية أو نحوها كمرتدة فحاضت أو وجد منها ما يحصل به الاستبراء من وضع حمل أو مضي شهر لغير ذوات الأقراء ثم أسلمت بعد انقضاء ذلك أو في أثنائه لم يكف هذا الاستبراء في الأصح لأنه لا يستعقب حل الاستمتاع الذي هو القصد في الاستبراء

فروع يجب الاستبراء في مكاتبة كتابة صحيحة فسختها بلا تعجيز أو عجزت بتعجيز السيد لها عند عجزها عن النجوم لعود ملك التمتع بعد زواله فأشبه ما لو باعها ثم اشتراها أما الفاسدة فلا يجب الاستبراء فيها كما قاله الرافعي في بابه وكذا يجب استبراء أمة مرتدة عادت إلى الإسلام لزوال ملك الاستمتاع ثم أعادته فأشبه تعجيز المكاتبة وكذا لو ارتد السيد ثم أسلم فإنه يلزمه الاستبراء أيضا لما ذكر ولو زوج السيد أمته ثم طلقها الزوج قبل الدخول وجب الاستبراء لما مر وإن طلقها بعد الدخول فاعتدت لم يدخل الاستبراء في العدة بل يلزمه أن يستبرئها بعد انقضاء عدتها

ولا يجب استبراء أمة خلت من حيض ونفاس وصوم

". (١)

"على صبي ومجنون لنفي الإيذاء بقذفهما لعدم تكليفهما لكن يعزران إذا كان لهما نوع تمييز

(و) الثالث (أن لا يكون والدا) أي أصلا (للمقذوف) فلا يحد أصل بقذف فرعه وإن سفل

والرابع كونه مختارا فلا حد على مكره بفتح الراء في القذف

والخامس كونه ملتزما للأحكام فلا حد على حربي لعدم التزامه والسادس كونه ممنوعا منه ليخرج ما لو أذن محصن لغيره في قذفه فلا حد كما صرح به في الزوائد

تنبيه قد علم من الاقتصار على هذه الشروط في القاذف عدم اشتراط إسلامه وحريته وهو كذلك

---

(١) الإقناع للشربيني، ٢/٤٧٥

(وخمسة) منها (في المقذوف وهو أن يكون مسلما بالغا عاقلا حرا عفيفا) عن وطء يحد به بأن لم يطأ أصلا أو وطيء وطئا لا يجد به كوطء الشريك الأمة المشتركة لأن أضداد ذلك نقص

وفي الخبر من أشرك بالله فليس بمحصن وإنما جعل الكافر محصنا في حد الزنا لأن حده إهانة له والحد بقذفه إكرام له واعتبرت العفة عن الزنا لأن من زنا لا يتعير به

تنبيه يرد على ما ذكر وطء زوجته في دبرها فإنه تبطل له حصانته على الأصح مع أنه لا يحد به ويتصور الحد بقذف الكافر بأن يقذف مرتدا بزنا يضيفه إلى حال إسلامه

وبقذف المجنون بأن يقذفه بزنا يضيفه إلى حال إفاقته

وبقذف العبد بأن يقذفه بزنا يضيفه إلى حال حريته إذا طرأ عليه الرق

وصورته فيما إذا أسلم الأسير ثم اختار الإمام فيه الرق

القول فيما تبطل به العفة وتبطل العفة المعتبرة في الإحصان بوطء شخص وطئا حراما وإن لم يحد به كوطء محرمة برضاع أو نسب كأخت مملوكة له مع علمه بالتحريم لدلالته على قلة مبالاته بالزنا بل غشيان المحارم أشد من غشيان الأجنبيات

ولا تبطل العفة بوطء حرام في نكاح صحيح كوطء زوجته في عدة شبهة لأن التحريم عارض يزول ولا بوطء أمة ولده لثبوت النسب حيث حصل علوق من ذلك الوطء

مع انتفاء الحد ولا بوطء في نكاح فاسد كوطء منكوحته بلا ولي أو بلا شهود لقوة الشبهة

ولا تبطل العفة بوطء زوجته أو أمته في حيض أو نفاس أو إحرام أو صوم أو اعتكاف

ولا بوطء زوجته الرجعية ولا بوطء مملوكة له مرتدة أو مزوجة أو قبل الاستبراء أو مكاتبة ولا بزنا صبي ومجنون ولا بوطء جاهل بتحريم الوطء لقرب عهده بالإسلام

أو نشأ ببادية بعيدة عن العلماء ولا بوطء مكره

ولا بوطء مجوسي محرما له كأمه بنكاح أو ملك لأنه لا يعتقد تحريمه ولا بمقدمات الوطء في الأجنبية

القول في سقوط واحد القذف بعد ثبوته فروع لو زنى مقذوف قبل أن يحد قاذفه سقط الحد عن قاذفه لأن الإحصان لا يتيقن بل يظن وظهور الزنا يخدشه

". (١)

"كالأجنبي أو لا فيه نظر والأقرب نعم إلا أن يكون بينهما محرمية وأما العبد فهو أحق بدفنه من الأجانب حتما فرع يستحب أن يكون عددهم أي الدافنين وعدد الغاسلين وترا ثلاثة فأكثر بحسب الحاجة لأنه صلى الله عليه وسلم دفنه علي والعباس والفضل رواه ابن حبان في صحيحه ورواه أبو داود بدون العباس وزيادة عبد الرحمن بن عوف وأسامة ونزل معهم خامس وفي رواية للبيهقي علي والعباس وأسامة وفي أخرى له علي والفضل وقثم بن العباس وشقران مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ونزل معهم خامس ولأنه صلى الله عليه وسلم قد تولى غسله علي والفضل بن العباس وأسامة كما مر في باب غسل الميت ويجزئ كاف لدفنه وغسله ولو واحدا أو شفعا لحصول الغرض به ولك أن تدخل الواحد في قوله وترا ودليل استحبابه في الدفن عند الاكتفاء به الاتباع رواه أبو داود وخبر أبي طلحة السابق ويستحب أن يدخله القبر والقبر مستور عبارة الأصل ويستحب أن يستر القبر عند الدفن بثوب رجلا كان أو امرأة أي لأنه أستر لما عساه أن ينكشف مما كان يجب ستره وستره للمرأة آكد منه لغيرها كما في الحياة وظاهر أنه للخنثى آكد منه للرجل قائلا مدخله بسم الله وبالله وعلى ملة أو سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم للاتباع رواه أبو داود والترمذي وحسنه وأن يدعو له بالمأثور

وهو كما في الأصل عن الشافعي اللهم أسلمه إليك الأشحاء من ولده وأهله وقرابته وإخوانه وفارقه من كان يحب قربه وخرج من سعة الدنيا والحياة إلى ظلمة القبر وضيقه ونزل بك وأنت خير منزول به إن عاقبته فبذنبه وإن عفوت عنه فأهل العفو أنت أنت غني عن عذابه وهو فقير إلى رحمتك اللهم تقبل حسنته واغفر سيئته وأعذه من عذاب القبر واجمع له برحمتك الأمن من عذابك واكفه كل هول دون الجنة اللهم واخلفه في تركته في الغابرين وارفعه في عليين وعد عليه بفضل رحمتك يا أرحم الراحمين فإن كان الميت أنثى أنث ضمائره كما علم زيادة مما مر والظاهر أخذا مما مر في الصلاة على الصغير أن محل هذا الذكر المأثور في غير الصغير ثم يضجعه ندبا على جنبه الأيمن اتباعا للسلف والخلف وكما في الاضطجاع عند النوم ويسند ظهره بلبنة طاهرة ونحوها خوفا من السقوط أي استلقائه ويدني من جدار اللحد فيسند إليه وجهه ورجلاه ويجعل في باقيه بعض التجافي فيكون قريبا من هيئة الراكع خوفا من انكبابه ولو أخر قوله من السقوط إلى هنا كان أنسب ليكون المعنى خوفا من استلقائه وانكبابه

---

(١) الإقناع للشربيني، ٥٢٨/٢

والاستقبال به القبلة واجب تنزيلا له منزلة المصلي فإن دفن مستدبرا يعني غير مستقبل لها فيشمل الاستلقاء المصرح به في الأصل نبش ووجه للقبلة وجوبا إن لم يتغير وإلا فلا ينبش ومحله في الاستلقاء كما قال الأذرعي إذا جعل عرض القبر مما يلي القبلة كالعادة وإلا فقد قال المتولي يستحب جعل عرض القبر مما يلي القبلة فإن جعل طوله إليها بحيث إذا وضع فيه الميت تكون رجلاه إلى القبلة فإن فعل لضيق مكان لم يكره وإلا كره لكن إذا دفن على هذا الوجه لا ينبش وظاهر كلامه أن الكراهة فيما ذكره للتنزيه وتعقبه الأذرعي فقال وينبغي تحريم جعل القبر كذلك بلا ضرورة لأنه يؤدي إلى انتهاك حرمته وسب صاحبه لاعتقاد أنه من اليهود أو النصارى فإن هذا شعارهم وفي كون ما قاله موجبا للتحريم نظر لا إن وضع على يساره بفتح الياء وكسرها فلا ينبش وذلك أي وضعه على يساره مكروه

وهو مراد النووي في مجموعه بقوله إنه خلاف الأفضل كما سبق في المصلي مضطجعا فإن الذي سبق له ثم إنما هو الكراهة ولو اختلط مسلمون بكفار أو ماتت كافرة ولو حربية أو **مرتدة** وفي بطنها جنين مسلم ميت قبروا فيما بين مقابر المسلمين والكفار وجوبا لئلا يدفن الكفار في مقابر المسلمين وعكسه روى البيهقي عن واثلة بن الأسقع رضي الله عنه أنه فعل ذلك بنصرانية في بطنها مسلم وما رواه عن عمر أنه أمر بدفنها في مقابر المسلمين معارض بذلك مع أنه ضعيف وتعبير المصنف بالكافرة أولى من تعبير أصله بالذمية لما مر واستدبروا بالمرأة القبلة وجوبا ليستقبل ها الجنين لأن وجهه إلى ظهر أمه وصورة المسألة كما قاله الإسنوي إذا نفخ فيه الروح فإن كان قبله دفنت أمه كيف شاء أهلها لأن دفنه حينئذ لا يجب فاستقباله أولى كما علم ذلك من قول الإمام وغيره إن وقت التخلق هو وقت نفخ الروح مع نقله عن

". (١)

" بعد موته جاز لأنه حصل اليأس من تكفيره والتمليك بعد الموت ليس بشرط ولهذا لو تصدق عن ميت جاز وقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم سعدا أن يتصدق عن أمه بعد موتها

وإن أعتق العبد قبل صومه وقدر على الدم لزمه الدم اعتبارا بحالة الأداء ومن فيه رق من أم ولد ومدبر ومعلق عتقه بصفة ومبعض ليس بينه وبين سيده مهايأة أو بينهما مهايأة وأحرم في نوبة سيده كالرقيق فيأتي فيه ما مر فإن أحرم المبعض في نوبته ووسعت النسك فكالحر ذكره الدارمي وحكاه في البحر عن الأصحاب

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ٣٢٦/١

وتوقف فيه وظاهر أنه لو أحرم المبعض في نوبته وارتكب المحظور في نوبة سيده أو عكسه اعتبر وقت ارتكاب المحظور وأن المكاتب يكفر بإذن سيده كالحر لأنه يملك وعليه فيجزئه أن يذبح عنه ولو في حياته فرع وتحليل السيد عبده أن يأمره بالتحلل لا أنه يستقل به إذ غايته أن يستخدمه ويمنعه المضي ويأمره بفعل المحظورات أو يفعلها به ولا يرتفع الإحرام بشيء ومن ذلك فمتى نوى أي العبد التحلل وحلق تحلل ولا يتوقف تحلله على الصوم لأن منافعه لسيده وقد يستعمله في محظورات الإحرام ولو نذر الحج ولو بغير إذن السيد انعقد نذره وأجزأه فعله في حال الرق

المانع الرابع الزوجية يستحب له أن يحج بامرأته للأمر به في خبر الصحيحين ويستحب لها أن لا تحرم بنسكها بغير إذنه ولا يخالف هذا ما يأتي من أن الأمة المزوجة يمتنع عليها الإحرام بغير إذن زوجها وسيدها لأن الحج لازم للحرة فتعارض في حقها واجبان الحج وطاعة الزوج فجاز لها الإحرام وندب الاستئذان بخلاف الأمة لا يجب عليها الحج ويؤيد ذلك ما يأتي في النفقات من أن الزوجة يحرم عليها الشروع في صوم النفل بغير إذن الزوج بخلاف الفرض ذكر ذلك الزركشي وقياسه أنه يحرم على الزوجة الحرة إحرامها بالنفل فإن فعلت أي أحرمت بلا إذن فله تحليلها لأن حقه على الفور والنسك على التراخي ويخالف الصلاة والصوم لطول مدته بخلافهما قال في المجموع وأما خبر لا تمنعوا إماء الله مساجد الله فأجابوا عنه بأنه محمول على أنه نهي تنزيه أو على غير المزوجات لأنه لم يتعلق بهن حق على الفور أو أن المراد لا تمنعوهن مساجد البلد للصلوات وهذا هو ظاهر سياق الخبر ويستثنى ما لو سافرت معه وأحرمت بحيث لم تفوت عليه استمتاعا بأن كان محرما فليس له تحليلها كما أن السيد لا يمنع عبده من صوم تطوع ولم يفوت به عليه أمر الخدمة ذكره الزركشي

قال وهذا قياس المذهب وإن قال الماوردي بخلافه ويستثنى النذر المعين قبل النكاح أو بعده لكن بإذن الزوج والحابسة نفسها لقبض المهر فإنها لا تمنع من السفر كما قاله القاضي وحينئذ فإذا أحرمت لم يكن له تحليلها وحيث حللها فليحللها كالعبد بأن يأمرها بالتحلل ويجب عليها أن تتحلل بأمر زوجها كالمحصر أي كتحلله وتقدم بيانه فإن لم يأمرها لم يجز لها التحلل كما نقله في المجموع عن الأصحاب فإن كرهت أي امتنعت من تحللها مع تمكنها منه فله وطؤها وسائر الاستمتاع بها والإثم عليها لا عليه كما في الحائض إذا امتنعت من غسل الحيض فإنه يجوز للزوج تغسيلها ووطؤها مع بقاء حدثها والإثم عليها

وتوقف الإمام في جوازه قال الرافعي لأن المحرمة محرمة لحق الله تعالى **كالمرتدة** فيحتمل تحريمها على الزوج إلى أن تتحلل

فرع له حبس المعتدة عن الخروج إذا أحرمت وهي معتدة وإن خشيت الفوات أو أحرمت بإذنه لسبق وجوب العدة وتعبيره بله موافق لتعبير المجموع به وعبر الأصل بعليه نظرا إلى أن أمرها بالإسكان بمسكنها فرض كفاية ولا يحللها إلا إن راجعها فله تحليلها إن أحرمت بغير إذنه فإن انقضت عدتها ولم يراجعها مضت في الحج فإن أدركته فذاك وإلا فلها حكم من فاته الحج قال في المجموع ولو أحرمت ثم طلقها لم يجز لها التحلل

". (١)

" الأرش

فرع لو قطع أصبعا منه زائدة وبرئ ولم تنقص قيمته قال ابن سريج لا شيء عليه وقال أبو إسحاق يلزمه ما نقص ويقوم قبل البرء والدم سائل للضرورة وإن تلفت يده بآفة سماوية فبما نقص من قيمته يضمن لأن الساقط بغير جناية لا يتعلق به قود ولا كفارة ولا يضرب على العاقلة بحال فأشبه سائر الأموال ولهذا لو كان قدر النقصان أكثر من المقدر كان هو الواجب بالإتلاف وكالآفة السماوية ما لو جنى العبد المغصوب على يد آخر فقطعت يده قودا قاله الإمام وإن أتلفها غير غاصب له ضمنها بنصف قيمته وإن كان في يد الغاصب كما تضمن يد الحر بنصف ديته والمنافع المتقومة تضمن بالتفويت كأن سكن الدار واستخدم العبد وركب الدابة وكذا بالفوات تحت اليد العادية كأن لم يفعل ذلك وذلك لأنها مضمونة بالعقد الفاسد فتضمن بالغصب كالأعيان إلا منفعة الحر والبضع فلا تضمن بالفوات وسيأتيان فمن غصب عينا تؤجر ضمن منفعتها إذا بقيت في يده مدة لها أجرة وإن لم يستوفها كما يضمن عينها الأولى تضمنها وإن لم يتلفها والتصريح بهذا التنظير من زيادته حتى لو غصب المسك والكتاب ضمن منفعتهما وتجب الأولى فتجب أجرته أي كل منهما وإن لم يشمه أي المسك ولم يطالعه أي الكتاب ويجب أعلى أجرة صنائع المغصوب إذا كان له صنائع فلا تجب أجرة الجميع لاستحالة وجود عملين مختلفين في وقت واحد قاله القاضي وغيره قال الزركشي ويؤخذ منه تخصيص ذلك بما لا يمكن الإتيان معه بصنعة أخرى فإن أمكن

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ٥٢٧/١

كالخياطة مع الحراسة ضمن الأخرى أيضا قال وسيأتي في صيد العبد المغصوب ما يؤيده ومحل ذلك في غير الحر أما الحر فلا يضمن فيه إلا أجرة مثل ما استعمله فيه كما يؤخذ مما سيأتي

وصرح به القفال في فتاويه وإن غصب أرضا تنقص بترك الزراعة لنبت الحشيش فيها إذا لم تزرع كأرض البصرة فلم يزرع ها فعليه قلعه أي الحشيش ورده مع الأجرة وأرش النقص التصريح بذكر القلع من زيادته ولو ذكر معه الرد الذي اقتصر عليه أصله كان أولى أما إذا كانت العين لا تؤجر كمسجد وشارع ومقبرة فلا تضمن منفعتها إلا بالتفويت وأما الحر والبضع فلا تضمن منفعتهما إلا بالتفويت كأن استخدم ووطئ فلا تضمن بالفوات لأنهما لا يدخلان تحت اليد شرعا فاليد في منفعة الحر له وفي بضع الحرة لها بدليل صحة تزويج المغصوبة ودعوى كل من اثنين نكاحها عليها لا على الآخر وإن كانت عنده ولأن منفعة البضع تستحق استحقاق ارتفاق للحاجة ولهذا لا يملك الزوج نقلها أصلا بخلاف سائر المنافع لأنها تستحق استحقاق ملك تام ومحل ضمان تفويت ما ذكر حيث لا ردة متصلة بالموت فسيأتي في بابها أنه لو أكره أمة مرتدة على الوطء أو مرتدا على عمل وماتا على الردة لا مهر لها ولا أجرة له بناء على زوال ملك المرتد أو وقفه نعم لو استأجر شخص الحر فله تأجيره يعني إجارته ويستحق عليه الحر الأجرة بتسليم نفسه له ولو لم يستعمله بناء لذلك على الحاجة والمصلحة وإلا فقضية كون منفعة الحر لا تدخل تحت اليد منع ذلك كما قال به القفال

فرع على ناقل الحر صغيرا أو كبيرا قهرا من مكانه إلى مكان آخر مؤنة رده إن احتاج إليها لتعديه هذا إن كان له أي للحر غرض في الرجوع إلى مكانه وإلا فلا شيء عليه نقل ذلك الأصل عن المتولي وذكر مثله القاضي في موضع وقال في آخر لا تجب لكن إذا كان النقل إلى برية مهلكة فعليه رده إلى العمران يعني المأمن حسبة من حيث الأمر بالمعروف ولا يختص به بل جملة المسلمين فيه سواء وذكر الإمام مثله ولو غصب جارحة أو شبكة أو قوسا فاصطاد بها صيدا فالصيد له لا لصاحبها لأنها آلات للصائد وعليه الأجرة أي أجرة مثلها لا في الكلب بناء على الأصح من أنه لا تجوز إجارته بل يجب رده مع مؤنته إن كان له مؤنة وإن غصب عبدا فاصطاد له صيدا فالصيد لسيده لاستقلال العبد به ولو أمر عبدا لا يميز بذلك ففعل فظاهر كلامهم أن الصيد لمالكه وبه صرح البغوي والروياني وهو ظاهر لأن له

." (١)

" فيمنع الولاية كالرق والمختار عند النووي كابن الصلاح ما أفتى به الغزالي بقاؤها للفاسق إن كانت تنتقل إلى حاكم مفسق بفتح السين أي مرتكب ما يفسق به ولا ينعزل به وإن لم يل مال ولده أما الإمام الأعظم فلا يقدح فسقه لأنه لا ينعزل به فيزوج بناته وبنات غيره بالولاية العامة تفخيما لشأنه فعليه إنما يزوج بناته إذا لم يكن لهن ولي غيره كبنات غيره ويزوج الفاسق نفسه لأن غايته أن يضر بها ويحتمل في حق نفسه ما لا يحتمل في حق غيره ولهذا يقبل إقراره على نفسه ولا تقبل شهادته على غيره ولا يفسق بالعضل لأنه ليس من الكبائر إلا إذا تكرر مرات قال في الأصل أقلها فيما حكى بعضهم ثلاث وحينئذ فالولاية للأبعد ومحله إذا لم تغلب طاعاته معاصيه أخذا مما يأتي في الشهادات ولو تاب الفاسق لم يزوج في الحال بل لا بد من الاستبراء كذا قاسه الأصل على الشهادات بعد نقله عن البغوي أنه يزوج في الحال وكذا ذكر الخوارزمي وذكر المتولي وغيره نحوه في العضل ووجه بأن الشرط في ولي النكاح عدم الفسق لا قبول الشهادة المعتبر فيها العدالة التي هي ملكة تحمل على ملازمة التقوى والاستبراء إنما يعتبر لقبول الشهادة وبأنه بالتزويج في العضل زال ما لأجله عصى وفسق قطعا بخلاف توبته عن فسق آخر لجواز بقائه عليه باطنا فافتقر إلى الاستبراء وبأن فسق الولي مخصوص فتوبته مخصوصة كما في القاذف توبته أن يرجع عن القذف ويقول قذفي باطل وأنا كاذب في ذلك ولا يزوج الكافر مسلمة إذ لا موالاة بينهما وكذا لا يزوج مسلم كافرة لذلك إلا سيد مسلم فله أن يزوج أمته الكافرة أو وليه أي السيد ذكرا مطلقا أو أنثى مسلمة فلوليه أن يزوج أمته الكافرة أو قاض فيزوج نساء أهل الذمة إما لعدم الولي الكافر لها أو لسيدها وإما لعضله ولا يزوج قاضيهم والزوج مسلم بخلاف الزوج الكافر لأن نكاح الكفار صحيح وإن صدر من قاضيهم ولو تزوج أو زوج اليهودي نصرانية أو النصراني يهودية صح كالإرث ولقوله تعالى والذين كفروا بعضهم أولياء بعض وذكر الأولى من زيادته وكذا الترجيح في الثانية وجزم به فيها الماوردي وغيره قال في الكفاية وبه قطع أصحابنا وقضية التشبيه بالإرث أنه لا ولاية لحربي على ذمية وبالعكس وأن المستأمن كالذمي وهو ظاهر

ومرتكب المحرم المفسق في دينه من أولياء الكافرة كالفاسق عندنا فلا يزوج موليته بخلاف ما إذا لم يرتكب ذلك وإن كان مستورا فيزوجها كما تقرر وفرقوا بين ولايته وشهادته حيث لا تقبل وإن لم يرتكب

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ٢/٣٤٣

ذلك بأن الشهادة محض ولاية على الغير فلا يؤهل لها الكافر والولي في التزويج كما يرعى حظ موليته يرعى حظ نفسه أيضا في تحصينها ودفع العار عن النسب فرع للمسلم توكيل نصراني ومجوسي في نكاح نصرانية لأنهما يقبلان نكاحها لأنفسهما لا في نكاح مسلمة إذ لا يجوز لهما نكاحهما بحال بخلاف توكيلهما في طلاقها لأنه يجوز لهما طلاقهما بأن أسلمت كافرة بعد الدخول فطلقها زوجها ثم أسلم في العدة وهذه المسائل قدمها في الوكالة أيضا وللنصراني ونحوه توكيل مسلم في نكاح نصرانية ونحوها لما مر أولا لا في نكاح مجوسية ونحوها لأن المسلم لا يجوز له نكاحها بحال فهو كالعبد لما لم يكن أهلا للتزويج لم يجز أن يكون وكيلا فيه وللمعسر توكيل الموسر في نكاح الأمة لأن الموسر من أهل نكاحها في الجملة وإن لم يمكنه في الحال لمعنى فيه فهو كمن له أربع زوجات وكله رجل ليقبل له نكاح امرأة ولا ولاية لمرتد مطلقا أي لا على مسلمة ولا مرتدة ولا غيرهما لانقطاع الموالاة بينه وبين غيره وإحرام الولي

(١) ".

" تخير بين أيتهما شاء لاستوائهما حينئذ أو بعده لم يجز وطء العائدة حتى يحرم الأخرى لأن الأخرى والحالة هذه كالأولى في الحالة الأولى

فرع لو ملك أختين إحداهما مجوسية أو أخته من رضاع أو نسب فوطئها بشبهة لم تحرم عليه الأخرى لأن الموطوءة محرمة ولا حاجة لقوله كأصله بشبهة لأن وطأه المذكور لا يكون إلا شبهة ولو ملك أما وفي نسخة أمة وبنتها ووطئ إحداهما حرمت الأخرى أبدا فإن وطئ الأخرى ولو عالما بالتحريم حرمتا معا والمنكوحة تحرم وطء أختها أو عمتها أو خالتها المملوكة وإن سبق وطؤها لأن الاستفراش بالنكاح أقوى منه بالملك إذ يتعلق به الطلاق والظهار والإيلاء واللعان والميراث وغيرها والأقوى لا يندفع بالأضعف اللاحق ويدفع الأضعف السابق ولا ينافيه قولهم لو اشترى زوجته انفسخ نكاحه لأن ذاك في الملك وهذا في الاستفراش والملك نفسه أقوى من نفس النكاح واستفراش النكاح أقوى من استفراش الملك

فصل المرتدة بعد الدخول ما دامت في العدة كالرجعية فيحرم على زوجها نكاح أختها وأربع سواها وأمة وإن حل له نكاحها لاحتمال عودها للإسلام واستمرار النكاح فإن بانت بثلاث أو خلع فيها أي في العدة حلت له أختها وأربع سواها لحصول البينونة بذلك إن عادت للإسلام وبالردة إن لم تعد له وإن

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ١٣٢/٣

أرضعت أم زوجته **المرتدة** أو أختها في العدة زوجته الصغيرة وقف نكاح الصغيرة فإن لم تسلم أي الكبيرة في العدة لم تحرم عليه الصغيرة لتبين بينونة الكبيرة بردتها وإن أسلمت فيها حرمتا كما ذكره الأصل في نظيره في الرضاع أما الصغيرة فلأنها اجتمعت في الأولى مع أختها وفي الثانية مع خالتها في النكاح وأما الكبيرة فلأنها اجتمعت في الأولى مع أختها وفي الثانية مع بنت أختها فيه

وعليه حينئذ للكبيرة المسمى وللصغيرة نصف المسمى وترجع على المرضعة بمهر المثل للكبيرة ونصفه للصغيرة النوع الثاني في بيان قدر العدد المباح في النكاح فيحل للعبد ولو مكاتبا ثنتان فقط لأنه على النصف من الحر وقد أجمع الصحابة رضي الله عنهم على أنه لا ينكح أكثر من اثنتين رواه البيهقي عن الحكم بن عيينة والمبعض كالعبد كما قاله الخوارزمي والماوردي والمحاملي وغيرهم وتحل للحر أربع فقط لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء الآية وقوله صلى الله عليه وسلم لغيلان وقد أسلم وتحته عشر نسوة أمسك أربعا وفارق سائرهن رواه ابن حبان والحاكم وغيرهما وصححوه فإن جمع خمسا في عقد واحد لم يصح نكاحهن إذ لا أولوية لإحداهن على الباقيات

فإن كان فيهن أختان اختصتا بالبطلان دون غيرهما عملا بتفريق الصفقة وإنما بطل فيهما معا لأنه لا يمكن الجمع بينهما ولا أولوية لإحداهما على الأخرى أو كانتا في سبع بطل الجميع وكذا لو عقد على أربع أخوات وكالأختين كل اثنتين يحرم الجمع بينهما فرع لو عقد على ست بثلاث أي على ثلاث معا وثنتين وواحدة وجهل السابق من العقود فنكاح الواحدة صحيح بكل تقدير لأنها لا تقع إلا أولى أو ثالثة أو رابعة فإنها لو تأخرت عن العقدين كان ثانيهما باطلا فيصح نكاحها قال ابن الحداد ونكاح الباقيات باطل لأن كلا من عقدي الفرقتين يحتمل كونه متأخرا عن الآخر فيبطل

والأصل عدم الصحة وغلطه الشيخ أبو علي فقال أحد العقدين صحيح وهو السابق منهما ولا يعرف عينه على ما يأتي فيه مع جوابه فيوقف نكاح الخمس ويؤاخذ الزوج بنفقتهن مدة التوقف لأنهن محبوسات لأجله ويسأل عن البيان فإن ادعى سبق أحد العقدين وصدقه أهله من الفرقتين ثبت وإلا بأن لم يدع سبقا كأن قال لا أدري أو ادعاه ولم يصدقه أهله فلا يثبت ولهن طلب الفسخ للضرورة فإن رضين بالضرر ولم ينفسخ والتصريح بالتعليل من زيادته فإن مات قبل البيان اعتدت من لم يدخل بها عدة الوفاة ومن دخل بها

".[1]

" وقال الروياني له وللخصي ذلك عند خوف الوقوع في الفعل المؤثم لأن العنت المشقة نقله عنه الأصل مع ما قبله والتصريح بالترجيح من زيادة المصنف قال القاضي وليس للعنين ذلك وقال ابن عبد السلام ينبغي جوازه للممسوح مطلقا لانتفاء محذور رق الولد لأنه لا يلحقه وهذا أبلغ مما قاله الروياني فإن وجدت الأمة زوجها الحر مجبوبا وأرادت الفسخ وادعى الزوج حدوثه أي الجب بعد النكاح وأمكن حكم بصحة نكاحه وإن كذبته لأنها إن صدقته فذاك وإن كذبته فدعواها باطلة لأن مقتضى قولها بطلان النكاح من أصله

وإن لم يمكن حدوثه بأن كان الموضع مندملا وقد عقد النكاح أمس حكم ببطلان النكاح ومن قدر على شراء أمة أو كان قد ملكها وهي صالحة للتمتع لم يحل له نكاح الأمة لأنه غير خائف من العنت فإن ملك محرما له كأخته وأعم منه قول أصله أمة غير مباحة لزمه بذلها في قيمة أمة أو صداق حرة إن وفت قيمتها بذلك وإلا بذلها في صداق أمة الشرط الرابع كون الأمة مسلمة توطأ لا صغيرة لا توطأ لأنه لا يأمن بها العنت ويقاس بها ما في معناها كرتقاء وقرناء

ولو ملكها أي المسلمة كافر فإنها تكفي ولا يؤثر كفر سيدها لحصول صفة الإسلام فيها فتحرم الأمة الكتابية ولو على رقيق مسلم أي تحرم على مسلم حر أو غيره أما الحر فلقوله تعالى فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات ولأنه اجتمع فيها نقصان لكل منهما أثر في منع النكاح وهما الكفر والرق فلا يجوز للحر المسلم نكاحها كالحرة المجوسية والوثنية لاجتماع نقص الكفر وعدم الكتاب وأما غير الحر فلأن المانع من نكاحها كفرها فساوى الحر كالمرتدة والمجوسية لا على كتابي حر أو غيره أي لا تحرم عليه الأمة الكتابية لاستوائهما في الدين وكما يجوز للمسلم أن ينكح الأمة المسلمة ويعتبر في جواز نكاح الحر الكتابي الأمة الكتابية خوف العنت وفقد الحرة كما فهمه السبكي من كلامهم وقال البلقيني ظاهر القرآن يدل على عدم اعتبار ذلك قال في الروضة ونكاح الحر المجوسي أو الوثني الأمة المجوسية أو الوثنية كالكتابي الأمة الكتابية

فرع للمسلم الحر وطء أمته الكتابية لا المجوسية ونحوها كالنكاح في حرائرهم وفي جواز نكاح المحضة أي خالصة الرق مع تيسر نكاح المبعضة تردد للإمام لأن إرقاق بعض الولد أهون من إرقاق كله

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ١٥٣/٣

وعلى تعليل المنع المذكور اقتصر الأصل قال الزركشي وهو الراجح لأن تخفيف الرق مطلوب والشرع متشوف للحرية قال وما قاله الإمام بناه على القول بأن ولد المبعضة ينعقد مبعضا فإن قلنا ينعقد حرا كما رجحه الرافعي في بعض المواضع امتنع نكاح الأمة قطعا فصل ولد الأمة من نكاح أو شبهة لا يقتضي حريته كأن اشتبهت على الواطئ بزوجته المملوكة أو نكحها وهو موسر رقيق لمالكها وإن كان الولد من عربي تبعا لأمه ولو قال بدل أو شبهة أو غيره كان أولى ليشمل ولدها من زنا فصل لو جمع عبد في عقد حرة وأمة صح إذ لا مانع والتصريح بهذا من زيادته وكالعبد المبعض أو جمعهما حر في عقد صح في الحرة دون الأمة ولو كان ممن تحل له الأمة كأن رضيت الحرة بتأجيل المهر أو بلا مهر عملا بتفريق الصفقة ولأن الأمة كما لا تدخل على الحرة لا تقارنها وليس هذا كنكاح الأختين لأن نكاح الحرة أقوى من نكاح الأمة والأختان ليس فيهما أقوى فبطل نكاحهما معا وإذا جمع رجل بين مسلمة ومجوسية أو نحوها كوثنية صح في المسلمة دون الأخرى عملا بما قلنا بمهر المثل بناء على أن من

---

(١) ".

" عنه وصار كالمرتد لكنه يبلغ المأمن كمن نبذ العهد ثم هو حربي إن ظفرنا به قتلناه ويفارق من فعل ما ينتقض به عهده من قتال ونحوه حيث يقتل ولا يلحق بمأمنه بتعدي ضرره إلينا بخلاف المنتقل ضرره على نفسه وذكر تبليغه المأمن في الضرب الثاني من زيادته قال الزركشي ويظهر أن عدم قبول غير الإسلام فيما بعد عقد الجزية أما لو تهود نصراني بدار الحرب ثم جاءنا وقبل الجزية فإنه يقر لمصلحة قبولها ثم قال تبعا للأذرعي كلامهم في الضرب الثالث يقتضي أنه لو لم يسلم قتل كالمرتد والمتجه أنه يبقى على حاله قبل الانتقال حتى لو كان له أمان لم يتغير حكمه بذلك وإلا قتل إن لم يسلم انتهى وفيه نظر

وإذا تنصرت أو توثنت يهودية أو مجوسية لم تحل لمسلم كالمرتدة فإن كانت منكوحة له فهي كالمرتدة وسيأتي حكمها فإذا وفي نسخة وإن تمجست كتابية تحت كتابي لا يرى نكاحها فكتمجسها تحت مسلم فتحصل الفرقة بشرطها أي فتتنجز قبل الدخول وتتوقف على انقضاء العدة بعده فإن أسلما فيها دام النكاح وإلا فالفرقة من حين التمجس فإن رأي نكاحها أقررناهما ولا يحل لأحد نكاح المرتدة لا

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ١٥٩/٣

من المسلمين لأنها كافرة لا تقر كالوثنية ولا من الكفار لبقاء علقة الإسلام فيها ولا من المرتدين لأن القصد من النكاح الدوام وهي ليست مبقاة فإن ارتدت ولو مع الزوج أو ارتد الزوج وحده قبل الدخول انفسخ النكاح لعدم تأكده بالدخول أو بعده وقفت الفرقة على انقضاء العدة فإن جمعهما الإسلام فيها دام النكاح وإلا فالفرقة من حين الردة لأنها اختلاف دين طرأ بعد المسيس فلم يوجب الفسخ في الحال كإسلام أحد الزوجين وألحقت ردتهما بردة أحدهما لأنها أفحش وليست كإسلامهما لأنهما إذا أسلما مكنا من الوطء بخلاف ما إذا ارتدا

ويحرم الوطء في مدة التوقف لتزلزل ملك النكاح بما حدث ولا حد فيه لشبهة بقاء أحكام النكاح لكنه يعزر وتجب عدة منه وهما أي عدة الردة وعدة الوطء عدتا شخص واحد كما لو طلق زوجته ثم وطئها في العدة فرع المتولدة بين كتابي ومجوسي حرام وإن كان الكتابي الأب تغليبا للتحريم كما في المتولد بين مأكول وغيره بخلاف المتولدة بين مسلم وكتابية لأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه وسائر الأديان تتقاوم ولا يعلو بعضها بعضا ولهذا قلنا إن الكفر كله ملة واحدة هذا في صغيرة أو مجنونة فإن بلغت عاقلة ثم تبعت دين الكتابي منهما ألحقت به فيحل نكاحها قاله الشافعي لأن فيها شعبة من كل منهما لكنا غلبنا جانب التحريم ما دامت تابعة لأحد الأبوين فإذا بلغت واستقلت واختارت دين الكتابي قويت تلك الشعبة

وقيل لا تلحق به فلا يحل نكاحها كالمتولدة بين مجوسيين وتأول قائله النص على ما إذا كان أحد أبويه يهوديا والآخر نصرانيا فبلغ واختار دين أحدهما وصححه في المهمات فقال والأصح عدم الحل فقد صححه الرافعي في أول كتاب الصيد والذبائح فكان الأولى للمصنف نسبة التصحيح للرافعي قال الأذرعي وتأويل النص بما ذكر عجيب فقد صورها في الأم بأن أحد أبويه نصراني والآخر مجوسي انتهى وأيضا فلا حاجة لقول الأول فبلغ واختار دين أحدهما لأن الحكم بدونه كذلك تتمة قال ابن يونس من موانع النكاح اختلاف الجنس فلا يجوز للآدمي أن ينكح جنية وبه أفتى البارزي لقوله تعالى والله جعل لكم من أنفسكم أزواجا وابن عبد السلام قال لأنه لا يقدر على تسليمها وفي تعليله بهذا نظر لأن

". (١)

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ١٦٢/٣

" جميع التركة لأن سبب إرثهم محقق والأصل عدم التزاحم فرع لو مات ذمي تحته خمس فأكثر ورث الجميع بناء على صحة أنكحتهم وقيل أربع فقط فيوقف الموروث بينهن حتى يصطلحن ويجعل الترافع إلينا بمثابة إسلامهم وقيل إن صححنا أنكحتهم ورث الجميع وإلا فأربع والترجيح من زيادته أو مات مجوسي تحته محرم له لم نورثها منه لأن هذا ليس بنكاح في سائر الأديان وتعبيره بالمحرم أعم من تعبير أصله بأمه أو بنته فرع ومن تعينت للفرقة بالزيادة على أربع فعدتها محسوبة من وقت الإسلام أي إسلامهما إن أسلما معا وإلا فمن إسلام السابق لا من وقت الاختيار لأن سبب الفرقة اختلاف الدين فاعتبرت العدة من حينه وتقدم ما فيه فصل تجب النفقة أي يستمر وجوبها للموقوفة أي للموقوف نكاحها حيث كانت قبل إسلامها مجوسية أو وثنية من حين أسلمت سواء أسلم الزوج في العدة أم لا لأنها أحسنت وأتت بالواجب عليها فلا تسقط به نفقتها وإن منع من التمتع كالصلاة والصوم المفروضين ولأن للزوج قدرة على تقرير النكاح عليها بأن يسلم فجعلت كالرجعية وقضية التعليل الثاني عدم استمرار وجوب النفقة فيما لو تخلف إسلامه لعذر من صغر أو جنون أو إغماء ودام به المانع حتى انقضت العدة وظاهر أنه ليس مرادا ويفارق ما قاله سقوط المهر بإسلامها قبل الدخول بأنه عوض العقد وهو يسقط بتفويت المعوض ولو مع العذر كما لو أكل البائع المبيع للضرورة والنفقة في مقابلة التمكين ولم يفت لقدرته عليه بإسلامه وبما قاله علم استمرار وجوبها فيما لو أسلما معا وبه صرح أصله

ولو تخلفت الزوجة بإسلامها عن إسلام الزوج لم تستحق عليه نفقة مدة التخلف وإن أسلمت في العدة لنشوزها بالتأخير وهذا يقتضي أنها لو تخلفت لصغر أو جنون أو إغماء ثم زال وأسلمت في العدة استحقت النفقة وظاهر أنه ليس مرادا لأنها تسقط بعدم التمكين وإن لم يكن نشوز ولا تقصير من الزوجة كما تسقط بحبسها ظلما والقول في قدر مدة إسلامها كأن قال لها أسلمت اليوم فقالت بل من عشرة أيام فلي عليك نفقتها قوله بيمينه لأن الأصل استمرار كفرها وبراءة ذمته من النفقة نعم لو قال لها أسلمت قبلك فلا نفقة لك مدة التخلف فادعت العكس أي أنها أسلمت قبله أو معه صدقت بيمينها لأن حقها كان واجبا وهو يدعي مسقطا كالنشوز والأصل عدمه قال في الوسيط إلا إذا اتفقا على أن إسلامه كان أول يوم الاثنين فقال أسلمت بعدي وقالت بل قبلك فيصدق هو لأن الأصل دوام كفرها

فرع على المرتد نفقة زوجته المدخول بها لأنها لم تحدث شيئا والزوج هو الذي أحدث الردة لا على زوجها وهي **مرتدة** وإن عادت إلى الإسلام في العدة سواء ارتد الزوج أيضا أم لا لنشوزها بالردة وهي

أولى بذلك من متأخرة الإسلام لتبديلها دينها فصل وإن اختلفا في السابق بالإسلام قبل الدخول فادعت سبق الزوج به لإثبات نصف المهر وادعى هو سبقها به فالقول قولها بيمينها لأن الأصل بقاء نصف المهر فإن قالت وقد ادعى سبقها لا أعرف السابق منا لم تطالب بشيء من المهر فإن ادعت العلم بذلك أي بسبق إسلامه بعد أي بعد قولها لا أعرف السابق صدقت بيمينها وأخذت النصف وإن جهل السبق والمعية باعترافهما فالنكاح باق لأن الأصل بقاؤه

وإن جهل السابق منهما فلا نكاح بينهما لاتفاقهما على تعاقب الإسلام قبل الدخول ولا تطالبه بنصف المهر إن لم تكن قبضت المهر لاحتمال سبقها ولا يسترده هو منها إن كانت قد قبضته أي المهر لاحتمال سبقه فيقر النصف في يدها حتى يتبين الحال وإن اختلفا في بقاء النكاح فادعى هو إسلامهما معا ليبقى النكاح وأنكرت هي بأن ادعت تعاقبهما في الإسلام لتبطل النكاح صدق بيمينه لأن الأصل بقاء النكاح قلت وهذا مخالف لما في الدعاوى من أن الزوج هو المدعي وأن الراجح أن المدعي

---

(١) ".

" أن الذمية أسلمت وأنكرت وصارت **مرتدة** بإنكارها وحرمت وأن المسلمة ارتدت وحرمت أما بعد الدخول فيوقف النكاح إلى انقضاء العدة وفي نسخة تصوير ذلك ممن تحته الزوجتان وهو الذي في الأصل نقلا عن البغوي حيث قال إذا كان تحته مسلمة وذمية لم يدخل بهما فقال للمسلمة ارتددت وقال للذمية أسلمت فأنكرتا ارتفع نكاحهما لزعمه كتاب الصداق هو بفتح الصاد وكسرها ما وجب بنكاح أو وطء أو تفويت بضع قهرا كرضاع ورجوع شهود يقال فيه صدقة بفتح أوله وتثليث ثانيه وبضم أوله أو فتحه مع إسكان ثانيه فيهما وبضمهما سمي بذلك لإشعاره بصدق رغبة باذله في النكاح الذي هو الأصل في إيجاب المهر ويقال له أيضا مهر ونحلة بكسر النون وضمها وفريضة وأجر وطول وعقر وعليقة وعطية وحباء ونكاح قال تعالى وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا وقيل الصداق ما وجب بتسمية في العقد والمهر ما وجب بغير ذلك والأصل في الباب قبل الإجماع قوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة وقوله وآتوهن أجورهن وقوله صلى الله عليه وسلم لمريد التزويج التمس ولو خاتما من حديد رواه الشيخان ويستحب العقد به لأنه صلى الله عليه وسلم لم يخل نكاح عنه ولئلا يشبه نكاح الواهبة نفسها له صلى الله عليه

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ١٧٤/٣

وسلم ولأنه أدفع للخصومة نعم لو زوج عبده بأمته لا يستحب ذكره على الجديد إذ لا فائدة فيه وعلم من استحباب العقد به جواز إخلاء النكاح عن ذكره وبه صرح الأصل نعم قد يجب ذكره لعارض بأن كانت المرأة غير جائزة التصرف أو ملكا لغير جائزه أو كانت جائزته وأذنت لوليها أن يزوجها ولم تفوض أو كان الزوج غير جائز التصرف وحصل الاتفاق في هذه على أقل من مهر مثل الزوجة وفيما عداها على أكثر منه ويستحب أن لا ينقص عن عشرة دراهم خروجا من خلاف أبي حنيفة وأن لا يزيد على خمسمائة من الدراهم كصدقة بنات النبي صلى الله عليه وسلم وزوجاته

وأما إصداق أم حبيبة أربعمائة دينار فكان من النجاشي إكراما له صلى الله عليه وسلم ويستحب أن لا يدخل بها حتى يدفع إليها شيئا من الصداق خروجا من خلاف من أوجبه فإن عقد بأدنى متمول جاز كما يجوز أن يكون ثمنا لخبر التمس ولو خاتما من حديد وإلا بأن عقد بما لا يتمول لقلته أو لعدم ماليته فسدت التسمية لخروجه عن العوضية ومثله الصيمري بالنواة والحصاة وقشرة البصلة وقمع الباذنجانة وفيه أي كتاب الصداق ستة أبواب الأول في أحكام الصحيح منه وهي ثلاثة الأول في الضمان له فالزوج يضمن الصداق المعين، قبل قبضه ضمان العقد لا ضمان اليد لأنه ملك بعقد معاوضة فكان كالمبيع في يد البائع قبل قبضه فلا يجوز لها بيعه ولا غيره من سائر التصرفات الممتنعة ثم قبل القبض لما ذكر ولو قلنا أنه مضمون ضمان يد جاز ذلك كالمعار والمستام

وإن تلف قبله أي قبل قبضه بآفة انفسخ عقد الصداق ولو عرضه عليها فامتنعت من قبضه كنظيره في البيع ويعود أي يقدر عوده إلى ملكه قبيل التلف حتى لو كان عبد ألزمه مؤنة تجهيزه كنظيره في البيع ويجب لها عليه

". (١)

"كره لإيجابه كفارة يمين كما سيأتي والكراهة ذكرها الأصل في الظهار ولم تحرم هي عليه لما رواه النسائي أن رجلا سأل ابن عباس رضي الله عنهما فقال إني جعلت امرأتي علي حراما فقال كذبت ليست عليك حراما ثم تلا يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله ولزمه كفارة يمين في الحال وإن لم يطأ كما لو قال ذلك لأمته أخذا من قصة مارية لما قال النبي صلى الله عليه وسلم هي علي حرام نزل قوله تعالى يا أيها

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ٣/٢٠٠

النبي لم تحرم ما أحل الله لك تبتغي مرضاة أزواجك والله غفور رحيم قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم أي أوجب عليكم كفارة ككفارة أيمانكم وليس ذلك يمينا لأن اليمين إنما تنعقد بأسماء الله تعالى وصفاته وكذا يكره ولا تحرم عليه زوجته ويلزمه كفارة يمين في الحال بذلك وليس يمينا إذا لم ينو به شيئا لعموم ما مر وشمول كلامه لما عدا لزوم الكفارة من زيادته فلو قال أردت به اليمين من الوطء أي على تركه لم تسقط الكفارة إذ لا يقبل قوله لما مر أن اليمين إنما تنعقد بأسمائه تعالى وصفاته قال الشيخ أبو حامد وغيره وهذا كما لو قال أنت طالق وقال أردت إن دخلت الدار فلا يقبل ظاهرا ويدين ولو حرم الشخص غير الإبضاع كأن قال هذا الثوب أو الطعام أو العبد حرام علي فلا كفارة عليه بخلاف الإبضاع لاختصاصها بالاحتياط ولشدة قبولها التحريم بدليل تأثير الظهار فيها دون الأموال وكالأموال فيما يظهر قول الشخص لآخر ليس بزوجة ولأمة له أنت حرام علي

وأما الأمة فقد ذكرها بقوله وتجب الكفارة بتحريم أمته غير المحرم لقصة مارية بخلاف المحرم بنسب أو رضاع أو مصاهرة كأخته لصدقه في وصفها بتحريمها عليه وفي وجوب الكفارة بقوله ذلك لأمته المزوجة والمعتدة والمجوسية ونحوها كالمرتدة والوثنية والمستبرأة وجهان يجريان في زوجة أحرمت أو اعتدت بشبهة أحدهما لا لصدقه في وصفها وثانيهما نعم لأنها محل لاستباحته في الجملة بخلاف المحرم وجزم الروياني بالأول في أمته المعتدة والمجوسية والقاضي به في المعتدة عن شبهة والمجوسية والمرتدة ولا كفارة بذلك في رجعية لصدقه في وصفها ووجبت في حائض وصائمة ونحوها كنفساء ومصلية لأنها عوارض سريعة الزوال فإن أراد تحريم وطئها لم يلزمه شيء هذا أي وجوب الكفارة بتحريم أمته المذكورة إذا نوى تحريم عين الأمة أو نحو عينها مما مر أو أطلق فإن نوى عتقا نفذ لأنه كناية فيه أو طلاقا أو ظهارا لغا لاستحالتهما في حق الأمة

فرع لو حرم كل ما يملك وله نساء وإماء لزمته الكفارة كما علم مما مر وتكفيه كفارة واحدة كما لو حلف أن لا يكلم جماعة فكلمهم ومثله لو قال لأربع زوجات أنتن علي حرام كما صرح به الأصل فما نقله في الظهار عن الإمام من تعدد الكفارة في هذه ضعيف ولهذا حذفه المصنف ثم ولو حرم زوجته مرات كأن قال لها أنت علي حرام أنت علي حرام في مجلس كفاه كفارة واحدة وكذا في مجالس ونوى التأكيد لا إن نوى الاستئناف فلا يكفيه كفارة بل تتعدد بتعدد المرات ومثله كما قال الزركشي وغيره ما لو نواه مع اتحاد

المجلس وإن أفهم كلامه كأصله خلافه فإن أطلق فقولان أوجههما عدم التعدد كما في تكرر الحلف بالله تعالى وقوله لها أنت حرام كناية في وجوب الكفارة إن لم يقل علي فإن قالها فهو صريح

فرع لو قال أنت علي كالميتة أو الدم أو الخمر أو الخنزير كما صرح بهما الأصل فكقوله أنت حرام علي فيما مر وشمول كلامه لما عدا لزوم الكفارة فيما إذا نوى التحريم أو أطلق من زيادته وكذا ترجيح لزومها عند الإطلاق وبما رجحه جزم صاحب الأنوار ونقله الأصل عن ظاهر النص وعن الإمام ثم قال والذي ذكره البغوي وغيره أنه لا شيء عليه لا إن قصد به الاستئناف فلا شيء عليه

فرع لا يلحق الكناية بالصريح سؤال المرأة الطلاق ولا قرينة من غضب ونحوه لأنه قد يقصد خلاف ما تشعر به القرينة واللفظ في نفسه محتمل ولا يلحقها به مواطأة كالتواطؤ على جعل قوله أنت علي حرام كطلقتك كأن قال متى قلت لامرأتي أنت علي حرام فإني أريد به الطلاق ثم قال لها أنت علي حرام فلا يكون صريحا بل يكون ابتداء أي كما لو ابتدأ به لاحتمال تغيير نيته وقوله ولا مواطأة إلى آخره يغني عنه ما قبله وقولهم أي الأصحاب إن قوله

." (١)

" المقذوف به

وتبطل العفة المعتبرة في الإحصان بكل وطء يوجب الحد ومنه وطء أمة زوجته ووطء المرتهن المرهونة عالما بالتحريم وكذا بالوطء في مملوكة له من محارمه كأخته وعمته بنسب أو رضاع وفي دبر زوجة له مختارا مع علمه بالتحريم وإن لم يوجب الحد لدلالته على قلة المبالاة بالزنا لا بوطء مملوكة له مرتدة أو مزوجة أو قبل الاستبراء أو مكاتبة ولا بوطء مشتركة بينه وبين غيره وجارية ابن له وزوجة رجعية ومعتدة عن شبهة ومنكوحة بها كأن نكحها بلا ولي أو شهود أو في الإحرام وإن كان حراما لقيام الملك في الأولى بأقسامها وثبوت النسب فيما بعدها حيث حصل علوق من ذلك الوطء ولا بزنا صبي ومجنون لعدم التكليف حتى إذا كملا فقذفهما شخص لزمه الحد ولا بوطء في حيض ونحوه وكذا جاهل التحريم للوطء لقرب عهد له بالإسلام أو نشئه ببادية بعيدة عن العلماء ومكره عليه لا تبطل عفتهما به لشبهة الجهل والإكراه وكذا مجوسي وطئ محرما له كأمه بنكاح أو ملك لأنه لا يعتقد تحريمه فرع إذا زنى المقذوف قبل

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ٢٧٣/٣

حد قاذفه سقط عنه بخلاف نظيره الآتي من الردة لأن الزنا يكتم ما أمكن فظهوره مشعر بسبق مثله غالبا لأنه تعالى كريم لا يهتك الستر أول مرة والردة عقيدة وهي لا تكتم غالبا فإظهارها لا يشعر بسبق إخفائها ولأن الزنا يمنع ماضيه الحضانة للانتهاك عرضه فيسقطها مستقبله بخلاف الكفر ولأن حد القذف موضوع للحراسة من الزنا دون الردة فجاز أن يسقط بطروئه دون طروئها وكطروء الزنا طروء الوطء المسقط للعفة كما نص عليه في الأم والمختصر فإن كانت أي الزانية بعد القذف زوجة للقاذف لم يلاعن إلا لنفي ولده فلا يلاعن لإسقاط الحد لسقوطه

ولو ارتد المقذوف أو سرق أو قتل قبل حد قاذفه لم يسقط لأن ما صدر منه ليس من جنس ما قذف به ولو قذفه أي شخص بإذنه سقط عنه الحد أي لم يجب كما لو قطع يده بإذنه وإن لم يبح القذف بالإذن

فرع لو زنى وهو كافر أو عبد لم يحد قاذفه بعد الكمال بالحرية والإسلام ولو قذفه بغير ذلك الزنا لأن العرض إذا انخرم بالزنا لم يزل خلله بما يطرأ من العفة

فرع حد القذف وتعزيره أي كل منهما يورث كسائر حقوق الآدميين وهو لجميع الورثة الخاصين ثم من بعدهم للسلطان كالمال والقصاص ولو مات المقذوف مرتدا قبل استيفاء الحد فالأوجه أنه لا يسقط بل يستوفيه وارثه لولا الردة للتشفي كما في نظيره من قصاص الطرف

والقاذف لو ورث من الميت بعض حد القذف أو عفا عنه بعض الورثة فللباقين استيفاء الجميع لأنه حق ثبت لكل منهم كولاية المال وحق الشفعة ولأن عار المقذوف يلزم الواحد كما يلزم الجميع وفارق القصاص بأنه لا بدل له بخلاف القصاص قال الماوردي ولأحد الورثة طلب الحد مع غيبة الباقين أو صغرهم بخلاف القصاص وإن قذف ميتا فهل للزوج الصادق بالذكر والأنثى في حد القذف أو تعزير حق أو لا وجهان أوجههما المنع لانقطاع الوصلة حالة القذف فرع لو قذفه أو قذف مورثه فله وإن لم يعجز عن بينة الزنا أو بينة الإقرار به تحليفه أنه لم يزن في الأولى أو أنه لم يعلم زنا مورثه في الثانية لأنه ربما يقرر فيسقط الحد عن القاذف قال في الأصل عن الأكثرين قالوا ولا تسمع الدعوى بالزنا والتحليف على نفيه إلا في هذه المسألة ولا يلزم الحاكم البحث عن حصانة المقذوف ليقيم الحد على قاذفه لأن القاذف عاص فغلظ عليه بإقامة الحد بظاهر الإحصان بخلاف البحث عن عدالة الشهود ليحكم بشهادتهم فإنه يلزمه لأن المشهود عليه لم يوجد منه ما يقتضي التغليظ

ولا يستوفى لمجنون حد ولا تعزير بل ينتظر إفاقته

." (١)

" فصل للورثة إذا مات الزوج عن مستحقة السكنى قسمة مسكن المعتدة بالأشهر بلا إتلاف له بنقض أو بناء بل بخطوط ترسم لا المعتدة بغير الأشهر أي بالحمل أو بالأقراء فلا تصح قسمة مسكنها إن قلنا القسمة بيع للجهل بالمدة وهذا مع التقييد بالأشهر من زيادته وإن كانت بمسكن مستأجر أو مستعار واحتيج إلى نقلها لزم الوارث أن يستأجر لها من التركة إن كانت وإلا فلا يلزمه إسكانها كما علم مما مر وإن تبرع الوارث بإسكانها لزمها الإجابة لأن له غرضا في صون ماء مورثه قال الروياني تبعا للماوردي وغيره الوارث كالوارث في ذلك حيث لا ريبة فيه قال في الروضة وفيه نظر ووجه بأنه نقل كالرافعي عن الإمام في القسامة أنه لو تبرع أجنبي بوفاء دين ميت مفلس لم يلزم الدائن قبوله بخلاف الوارث وبأن اللزوم فيه تحمل منه مع كون الأجنبي لا غرض له صحيح في صون ماء الميت وأجيب عن الأول بأن ملازمة المعتدة للمسكن حق لله تعالى لا بدل له فيجب فيه القبول وإلا فيلزم تعطيله وبأن حفظ الأنساب من المهمات المطلوبة بخلاف أداء الدين وعن الثاني بأنه إنما يصح لو كان التبرع عليها وليس كذلك إذ التبرع إنما هو على الميت

وإلا أي وإن لم يوجد متبرع استحب للسلطان حيث لا تركة إسكانها من بيت المال لا سيما إن كانت تتهم بريبة ويلزمها ملازمته احتياطا لمن تعتد منه وإذا لم يسكنها أحد سكنت حيث شاءت وللواطئ بشبهة كنكاح فاسد إسكانها وتلزمها ملازمته كما قدمته

فصل فيه مسائل ابتداء العدة عن طلاق الغائب أو موته من حين الطلاق والموت لا من حين بلوغ الخبر كما مرت الإشارة إليه

وإن طلقها زوجها فأتت بقرء ثم تزوجت ووطئها الزوج الثاني ثم وطئها المطلق بشبهة وفرق بينهما أي بينها وبين الثاني قبل وطء المطلق أتمت للمطلق القرأين الباقيين من عدة طلاقه ودخل فيهما قرءان من عدة وطء بشبهة ثم تعتد للثاني بثلاثة أقراء ثم تعتد باقي عدة وطء شبهة المطلق بقرء وإنما قدرت قبل

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ٣/٣٧٥

وطء المطلق لما مر أن عدة وطء الشبهة المتقدم على التفريق مقدمة على عدة النكاح الفاسد فعطفه فرق بالواو أولى من عطف أصله له بثم

وإن مات زوج المعتدة فقالت انقضت عدتي في حياته لم تسقط العدة عنها ولم ترث لإقرارها قال الأذرعي وهذا قيده القفال بالرجعية فلو كانت بائنا سقطت عدتها فيما يظهر أخذا من التقييد بذلك قال فإن لم يعلم هل كان الطلاق رجعيا أو بائنا فادعت أنه كان رجعيا وأنها ترث فالأشبه تصديقها لأن الأصل بقاء أحكام الزوجية وعدم الإبانة

ولو أسقطت المعتدة حق السكنى عن الزوج في المستقبل لم تسقط لأنها تجب يوما يوما فيكون ذلك إسقاطا للشيء قبل الوجوب له وهو لا يصح وإن وطئت مزوجة بشبهة فاعتدت أي صارت في العدة ووطئها الزوج لم تنقطع العدة إذ لا عدة بوطئه كالزنا

الباب الخامس في بيان الاستبراء هو التربص بالمرأة مدة بسبب ملك اليمين حدوثا أو زوالا لمعرفة براءة الرحم أو للتعبد واقتصروا على ذلك لأنه الأصل وإلا فقد يجب الاستبراء بغير حدوث ملك أو زواله كأن وطئ أمة غيره ظانا أنها أمته على أن حدوث ملك اليمين ليس بشرط بل الشرط كما سيأتي حدوث حل التمتع به ليوافق ما يأتي في المكاتبة **والمرتدة** ونحوهما وفيه ثلاثة أطراف الأول في ماهيته أي الاستبراء وهو لذات الأقراء يحصل بحيضة كاملة لا طهر وإن كانت أم ولد ومات عنها سيدها أو أعتقها لقوله صلى الله عليه وسلم في سبايا أوطاس ألا لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة رواه أبو داود وصححه الحاكم على شرط مسلم وقاس الشافعي بالمسبية غيرها بجامع حدوث الملك

وألحق من لا تحيض من الأيسة والصغيرة بمن تحيض في اعتبار قدر الحيض والطهر غالبا وهو شهر كما سيأتي وليس الاستبراء كالعدة حتى يعتبر الطهر لا الحيض فإن الأقراء فيها متكررة فيعرف بتحلل الحيض البراءة ولا تكرر هنا فيعتبر الحيض الدال عليها وتنتظرها أي ذات الأقراء الحيضة الكاملة إلى سن اليأس كالمعتدة وإذا ملكها أو زال ملكه عنها حائضا فلا بد في حصول الاستبراء من حيضة كاملة أخرى كما علم مما مر أيضا

---

(١) ".

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ٤٠٩/٣

" ماء الحربي وهذا ما صححه الأصل لكن نص الشافعي في الأم على أنه يحرم التمتع بها بغير الوطء أيضا حكاه في المهمات وألحق صاحب الاستقصاء بالمسبية المشتراة من حربي ولا تزال يد السيد عن أمته المستبرأة مدة الاستبراء وإن كانت حسناء بل هو مؤتمن فيه شرعا لأن سبايا أوطاس لم ينزعن من أيدي أصحابهن

فصل يعتد بالاستبراء قبل القبض في الموروثة والموصى بها بعد القبول وكذا المبيعة لأن الملك فيها تام لازم فأشبه بعد القبض بخلاف الموهوبة ولا يعتد به في مدة الخيار ولو قلنا الملك للمشتري لضعف المالك لكن تقدم في الخيار أنه إذا شرط للمشتري وحده يحل له الوطء ويلزم من حله الاعتداد بالاستبراء في زمن الخيار وتقدم ثم الجمع بينهما على أن البلقيني نقل عن نص الأم الاعتداد به إذا قبضها المشتري

فرع لو ملك أمة مرتدة أو مجوسية أو من اشتراها عبده المأذون له وهو مديون فحاضت أو ولدت والمراد ما يحصل به الاستبراء قبل الإسلام في الأوليين وقضاء الدين في الثالثة لم يعتد به وإن تقدم عليه الملك فيجب الاستبراء بعد ذلك لأنه لحل الاستمتاع كما مر وإنما يعتد بما يستعقبه

ويعتد باستبراء المرهونة فلا يجب إعادته بعد انفكاك الرهن هذا ما حكاه الأصل عن الروياني وحكى مقابله عن ابن الصباغ قال الأذرعي وغيره وهو ما ذكره القاضي أبو الطيب وغيره من العراقيين وما قاله الروياني عجيب مع موافقته لهم في مسألة المأذون فإن تعلق الغرماء بما في يد العبد إن لم ينقص عن تعلق حق المرتهن بالمرهون لا يزيد عليه وقد نقل المحاملي عن الأصحاب ضابطا لما يعتد به من الاستبراء وهو أن كل استبراء لا يتعلق به استباحة لوطء لا يعتد به ومنه ما لو اشترى محرمة فحاضت ثم تحللت والروياني موافق على القاعدة فكيف يخالف في بعض فروعها بلا موجب

فرع وطء السيد أمته قبل الاستبراء أو في أثنائه لا يقطع الاستبراء وإن أثم به لقيام الملك بخلاف العدة فإن حبلت منه قبل الحيض بقي التحريم حتى تضع كما لو وطئها ولم تحبل أو حبلت منه في أثنائه حلت له بانقطاعه لتمامه قال الإمام هذا إن مضى قبل وطئه أقل الحيض وإلا فلا تحل له حتى تضع كما لو أحبلها قبل الحيض النوع الثاني زوال الفراش عن موطوءة بملك اليمين فإن أعتق موطوءته أو مستولدته أو مات عنها قبل استبرائها وليست بمزوجة ولا معتدة لزمها الاستبراء لزوال فراشها فأشبهت الحرة الزائل فراشها عن النكاح ولأن وطأه محترم فيجب الاستبراء كوطء الشبهة بل أولى وإن وقع ذلك بعد الاستبراء سقط عن الموطوءة لزوال فراشه عنها قبل ذلك فلها أن تتزوج في الحال ولا يسقط عن المستولدة لشبهها

بفراش الزوجة فلا يعتد بالاستبراء الواقع قبل زوال فراشها ولهذا لو استبرأ أم الولد ثم أتت بولد لستة أشهر فصاعدا من حين استبرائها لحقه بخلاف الأمة وخرج بالموطوءة والمستولدة غيرهما فلا استبراء عليها في مسألة العتق وإن انقضت عدة المستولدة والأمة من زوج وأراد السيد وطأهما استبرأ الأمة فقط أي دون المستولدة، لعودها فراشا له بفرقة الزوج دون الأمة

وإن أعتقهما أو مات عنهما بعد انقضائها أي عدة الزوج ولو لم يمض بعد انقضائها لحظة أو أراد تزويجهما استبرئت المستولدة دون الأمة لذلك وإنما لم يعتبر مضي لحظة لتعود فيها فراشا للسيد لأن مصيرها فراشا أمر حكمي لا يحتاج إلى زمن حسي وإن أعتقهما أو مات عنهما وهما متزوجتان أو في العدة من زوج لا من شبهة فلا استبراء عليهما لأنهما ليستا فراشا له بل للزوج ولأن الاستبراء لحل الاستمتاع وهما مشغولتان بحق الزوج بخلافهما في عدة وطء شبهة لقصورها عن دفع الاستبراء الذي هو مقتضى العتق والموت ولأنهما لم يصيرا بذلك فراشا لغير السيد

ولو أعتق مستولدته وتزوجها في مدة الاستبراء جاز كما تتزوج المعتدة منه بنكاح أو وطء شبهة ومثلها الأمة وقد قدمها قبل فرع باع جارية فلو تركها ثم وقال هنا لو أعتقهما وتزوجهما

." (١)

" وهو لا يوجب عوضين مختلفين فلا تجب النفقة به بل بالتمكين يوما فيوما قال في المهمات ولو حصل العقد والتمكين وقت الغروب فالقياس وجوبها بالغروب

ا هـ

والظاهر أن المراد وجوبها بالقسط فلو حصل ذلك وقت الظهر فينبغي وجوبها كذلك من حينئذ والقول فيما لو اختلفا في التمكين فقالت مكنت من وقت كذا وأنكر ولا بينة قوله فيه بيمينه لأن الأصل عدمه لا في الإنفاق عليها ولا في النشوز منها بل القول فيهما قولها بيمينها سواء أكان الزوج حاضرا عندها أو غائبا عنها لأن الأصل عدمهما فيهما وبقاء التمكين في الثانية فلا تجب النفقة لها ولا لناشزة أطاعت حتى تعرض وهي مكلفة نفسها على الزوج ولو بأن تبعث إليه أني مسلمة نفسي إليك أو يعرض الولي المراهقة أو المجنونة عليه ولو بالبعث إليه لحصول التمكين بذلك نعم لو قال أصدق المخبر وكان غير ثقة

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ٤١٢/٣

فالظاهر تصديقه فإن كان غائبا عنها فحتى أي فلا تجب نفقتها حتى يعلمه القاضي بأن ترفع الأمر إلى قاضي بلدها وتظهر له التسليم ليرسل إلى قاضي بلد الزوج فيحضره ويعلمه بالحال ويمضي زمن وصوله للتسليم بنفسه أو نائبه إذ بذلك يحصل التمكين فإن لم يفعل ومضى زمن الوصول إليها فرض القاضي نفقتها في ماله وجعل كالمتسلم لأن الامتناع منه وفارقت **المرتدة** حيث تعود نفقتها بمجرد إسلامها وإن كان زوجها غائبا بأن نفقتها سقطت لردتها فإذا أسلمت ارتفع المسقط فعمل الموجب عمله والناشزة سقطت نفقتها ل‌ِخروجها عن قبضة الزوج وطاعته وإنما تعود إذا عادت إلى قبضته وذلك لا يحصل في غيبته إلا بما ذكره الرافعي قال الأذرعي والفرق يشعر بأنها لو نشزت في المنزل ولم تخرج منه بل منعته نفسها فغاب ثم عادت إلى الطاعة عادت نفقتها من غير توقف على رفع الأمر إلى القاضي وهو كذلك على الأصح قال وحاصل ذلك الفرق بين النشوز الجلي والنشوز الخفي فإن جهل موضعه كتب الحاكم إلى الحكام التي الأنسب الذين ترد عليهم القوافل من بلده عادة لينادي باسمه فإن لم يظهر في الحالين أي حالي علم موضعه وجهله أنفقها القاضي أي أع‌ِطاها نفقتها من ماله الحاضر وكفلت أي أخذ منها كفيل بما يصرف إليها إن جهل موضعه لاحتمال موته أو طلاقه وتسليم المراهقة نفسها إلى الزوج وتسلمها أي تسلم الزوج لها ولو بغير إذن وليها كاف لحصول التمكين لا عرض نفسها فلا يكفي بل لا بد من عرض وليها كما مر وتسلم المراهق زوجته كاف وإن كره الولي بخلاف تسلمه المبيع في البيع لأن القصد ثم أن تصير اليد للمشتري وهي للولي فيما اشتراه للمراهق لا له

فصل وتسقط النفقة بنشوز عاقلة ومجنونة بعد التمكين ولو نهارا دون الليل أو بعض أحدهما أو قدر الزوج على ردها إلى الطاعة قهرا لأن له عليها حق الحبس في مقابلة وجوب النفقة فإذا نشزت عليه سقط وجوب النفقة وإنما سقطت كلها لأنها لا تتجزأ بدليل أنها تسلم دفعة واحدة ولا تفرق غدوة وعشية والتصريح بحكم نشوزها في بعض الليل من زيادته

وتسقط بالامتناع من التمكين ولو في مكان

". (١)

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ٣/٤٣٣

" في القصاص ولو في الطرف من الحامل ولو من زنا للحمل أي لوضعه وإن كانت مرتدة ويؤخر الاستيفاء منها أيضا في سائر الحدود كحد القذف لما في ذلك من هلاك الجنين أو الخوف عليه من براءته وتحبس من بها حمل وعليها قصاص إلى وضعه وإرضاعه اللبأ ووجود مرضعة من امرأة أو بهيمة يحل شرب لبنها احتياطا للولد وإنما وجب التأخير إلى ما ذكر خوفا على الجنين لأنه ربما يهلك بالاستيفاء قبل وضعه كما مر ولأن الغالب أنه لا يعيش بدون اللبأ مع أنه تأخير يسير ولأنه إذا وجب التأخير لوضعه فوجوبه بعد وجوده وتيقن حياته أولى ويستحب صبر الولي بالاستيفاء بعد وجود مرضعات يتناوبنه أو لبن شاة أو نحوه حتى توجد امرأة راتبة مرضعة لئلا يفسد خلقه ونشؤه بالألبان المختلفة ولبن البهيمة وتجبر المرضعة بالأجرة فلو وجد مراضع وامتنعن أجبر الحاكم من يرى منهن بالأجرة وعطف على وجود مرضعة قوله أو وجود شاة تغنيه مع أنه لا حاجة إليه ولو قدمه على قوله ويستحب كان أولى

وعبارة الأصل يجب التأخير إلى أن توجد مرضعة أو ما يعيش به أو ترضعه هي حولين وتفطمه وظاهر أن محل الأخير إذا تضرر بفطمه قبل الحولين ولم يتضرر به عندهما

فلو بادر المستحق وقتلها بعد انفصال الولد قبل وجود ما يغنيه فمات لزمه القود فيه كما لو حبس رجلا ببيت ومنعه الطعام حتى مات ولا تحبس هي في حق الله تعالى كرجم بل تمهل حتى يتم للولد حولان ونجد بعدهما من يكفله لأن حق الله تعالى مبني على التخفيف ولو ادعت جانية حملا صدقت وإن لم تظهر مخايله ولم تشهد به القوابل لأن من أماراته ما يختص بالحامل وظاهر كلام غير الماوردي أنها تصدق بلا يمين قال في المهمات وهو المتجه لأن الحق لغيرها وهو الجنين ويصير المستحق إلى وقت الظهور للحمل لا إلى انقضاء مدته فإن التأخير أربع سنين من غير ثبت بعيد ومحل تصديقها إذا أمكن حملها عادة فلو كانت آيسة لم تصدق فإن بادر وقتلها حاملا ولم ينفصل حملها أو انفصل سالما ثم مات فلا ضمان عليه لأنه لا يعلم أنه مات بالجناية أو ميتا فغرة وكفارة فيه أو متألما فمات فدية وكفارة فيه لأن الظاهر أن تألمه وموته من موتها والدية والغرة على عاقلته لأن الجنين لا يباشر بالجناية ولا تتيقن حياته فيكون هلاكه خطأ أو شبه عمد بخلاف الكفارة فإنها في ماله وإن كان قتلها بأمر الإمام فالضمان عليه علما بالحمل أو جهلا لأن البحث عليه وهو الآمر به والمباشر كآلة له لصدور فعله عن رأيه وبحثه لا إن علم الولي دونه فالضمان على الولي لاجتماع العلم والمباشرة ولو علم الإمام دون الولي فالضمان على الإمام كما فهم من كلامه بالأولى ولو قتلها جلاد الإمام فكالولي في أنه يضمن إن علم دون الإمام

." (١)

" لا غرة كما وقع في أصل الروضة وإن عاش فحكومة كما علم ذلك مما مر وتأخر اليد عن الجنين إلقاء كتقدمها كذلك فيما ذكر

وإن ضرب بطنها فألقت يدا ثم ضربها آخر فألقت جنينا ميتا قبل الاندمال بلا يد فالغرة عليهما وقوله قبل صلة ضربها أو حيا ومات فالدية عليهما أو عاش وشهد القوابل أو علم أن اليد يد من خلقت فيه الحياة فعلى الأول نصف الدية وعلى الثاني التعزير فقط أو ضربها الآخر بعد الاندمال وانفصل ميتا فعلى الأول نصف غرة وعلى الثاني غرة كما لو قطع يد رجل فاندملت ثم قتله آخر فعلى الأول نصف دية وعلى الثاني دية أو حيا فعلى الأول نصف الدية سواء عاش أم لا التصريح بالتسوية من زيادته وليس على الثاني إن عاش الجنين إلا التعزير وإن مات فعليه الدية كاملة وإن انفصل كامل الأطراف وكان ضرب الثاني قبل الاندمال فإن انفصل ميتا فعليهما الغرة أو حيا وعاش فعلى الأول حكومة لليد للاحتمال السابق فيما إذا اتحد الضارب وليس على الثاني إلا التعزير فإن مات فعليهما الدية فلو كان ضرب الثاني بعد الاندمال فعليه إن انفصل ميتا غرة أو حيا ومات فدية أو عاش فالتعزير وعلى الأول حكومة

الطرف الثاني في الجنين الذي تجب فيه الغرة ووصفه كما ذكره في المستولدة وفي نسخة في العدة وذلك بأن يكون مما ظهر فيه صورة آدمي ولو في طرف من أطرافه أو لم تظهر لكن قال القوابل فيه صورة خفية لا إن قلن لو بقي لتصور ولا إن شككن في أنه أصل آدمي ويشترط في إيجاب الغرة الكاملة فيه الحكم بإسلامه وحريته فلو كان من كتابيين أو من أحدهما ووثني أو نحوه فثلث غرة مسلم تجب فيه كما في ديته أو من مجوسيين أو نحوهما فثلثا عشرها أي ثلث خمسها يجب فيه لذلك ويشتري بها الأولى به أي بقدر الثلث أو الثلثين غرة تعدل بعيرا وثلثين في الأول وثلث بعير في الثاني وإن تعذرت أي الغرة بأن لم توجد بذلك فالإبل إن وجدت أو الدراهم إن لم توجد تجب

وإن وطئ مسلم وذمي ذمية بشبهة فحبلت وألقت جنينا بجناية وألحقه القائف بأحدهما فله حكمه وإن أشكل الأمر أخذ الأقل وهو الثلث ووقف حتى يصطلحوا أو ينكشف الحال ولو أراد الذمي والذمية أن يصطلحا على ثلث الموقوف منعا لجواز أن يكون الجميع للمسلم لا حق لهما فيه أو أراد الذمية والمسلم

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ٣٩/٤

أن يصطلحا عليه جاز لأنه إن كان الجنين كافرا فالثلث أي ثلث الموقوف لأمه فلها أن تصالح المسلم عليه وإن كان مسلما فالكل له أي للواطئ المسلم فالحق فيه لا يعدوهما فلا حق فيه للذمي وجنين **المرتدة** التي حبلت به قبل الردة مسلم فتجب فيه غرة كاملة فلو أحبلها مرتد أو غيره لكن بزنا في حال ردتها وألقت جنينا بجناية فهدر كجنين الحربيين بناء على أن المتولد من مرتدين كافر

فرع لو عتقت أمة حبلى أجهضت جنينا بجناية بين الجناية والإجهاض لا بينها وبين موت العتيقة كما وقع في الأصل أو أسلم أحد أبوي الجنين الذمي وإن كان الآخر وثنيا أو نحوه فغرة كاملة تجب لأن الاعتبار في قدر الضمان بالمآل وتعبيره بما قاله في الثانية أعم من تعبير أصله بالذميين مع أنه لو حذف الوصف بالذمي كان أولى ولسيدها أي الأمة من ذلك أي من الغرة الأقل من الغرة ومن عشر القيمة أي قيمة الأمة لأن الغرة إن كانت أقل فلا واجب غيرها أو العشر أقل فهو الذي استحقه السيد وما زاد بالحرية فلو كانت أي المجني عليها حربية أو الجاني على الأمة قبل عتقها السيد وجنينها من غيره وهو مالك له فهدر ولو كان الجنين من زوج لأنه لم يكن مضمونا على الجاني ابتداء

فصل في الجنين الرقيق ذكرا كان أو أنثى أو خنثى عشر قيمة أمه على وزان اعتبار الغرة في الحر بعشر دية أمه وإنما لم تعتبر قيمته في نفسه بتقدير الحياة فيه بل قيمة أمه لعدم ثبوت استقلاله بانفصاله ميتا ويجب ذلك على العاقلة كما في الجنين الحر فلو ألقت أي الأمة بجناية جنينا ميتا فعتقت ثم ألقت آخر ففي الأول عشر قيمة الأم وفي الثاني غرة اعتبارا بحال الإجهاض ويعتبر في عشر قيمتها أكثر قيمتها وفي نسخة قيمها من الجناية إلى الإجهاض مع تقدير إسلام الكافرة

" (١).

" فصل لو ارتد الزوجان وهي أي الزوجة حامل أو ارتد أحدهما قبل الحمل فالولد مسلم بالتبعية ولو انعقد بين المرتدين فله حكمهما فيكون مرتدا تبعا لهما فلا يسترق ولا يقتل حتى يبلغ فيستتاب فإن أصر قتل وخالف البلقيني فقال إنه مسلم كما صححه الرافعي ونصوص الشافعي قاضية به وأطال في بيانه وذكر نحوه الزركشي أو بين مرتد وكافر أصلي فكالأصلي تغليبا له لأنه يقر على دينه بخلاف المرتد فيقر بالجزية إن كان الأصلي ممن يقر بها كمن أحد أبويه مجوسي والآخر وثني وإن كان كتابيا فالولد كتابي

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ٤/٩١

فرع لو نقض ذمي أو معاهد عهده وترك ولده عندنا لم ينقض أي العهد في حقه فلا يسترق فإن بلغ عاقلا ولم يقبل الجزية بلغ المأمن ولا يجبر على قبولها

فصل ملك المرتد وتملكه باصطياد واحتطاب ونحوهما موقوف كبضع زوجته سواء التحق بدار الحرب أم لا فإن أسلم فهو له قطعا أي تبينا أن ما ملكه باق على ملكه وأن ما تملكه ملكه يوم تملكه وإن قلنا يزول ملكه عنه بالردة على وجه وإلا بأن مات مرتدا بان أن ملكه فيء وأن ما يملكه في الردة باحتطاب أو غيره على الإباحة وينفق عليه وعلى ممونه وتقضى ديون لزمته قبل الردة من ماله إذ غاية الردة جعلها كالموت وكذا ما أي ديون لزمته فيها بإتلاف قياسا على ما لو تعدى بحفر بئر ومات ثم تلف بها شيء ويوضع ماله عند عدل وأمته عند امرأة ثقة أو نحوها ممن تحل له الخلوة بها كالمحرم ويعتق بموته مستولدته أي التي استولدها قبل الردة ويؤخر ما يملك منفعته وإن لم يملك رقبته احتياطا لتعلق حق المسلمين به

ولا يحل دينه المؤجل بردته بناء على أن ملكه لم يزل بها بل حلوله موقوف كملكه ويصح منه تصرف يحتمل الوقف بأن يقبل قوليه ومقصود فعليه التعليق كعتق ووقف ووصية واستيلاد وتدبير وخلع كما مر في بابه ويوقف نفوذ تصرفه المذكور فإن أسلم نفذ وإلا فلا وقوله من زيادته ووقف سهو فإنه ليس من ذلك بل مما ذكره بقوله لا بيع ونكاح وكتابة وإنكاح ونحوها من العقود التي لا تحتمل الوقف فلا توقف بل تبطل وما ذكره كأصله في الكتابة هو ما في المحرر والمنهاج هنا وفي الكتابة لكنه جرى هناك على الصحة ونقلها الأصل ثم عن جمع ونقل البطلان عن واحد ورده بأن هذا وقف تبين لا وقف صحة وهو صحيح على الجديد والمعتمد ما هنا لأن وقف التبين إنما يكون حيث وجد الشرط حال العقد ولم يعلم وجوده وهنا ليس كذلك إذ الشرط احتمال العقد التعليق وهو منتف وإن احتمله مقصود العقد بخلاف الخلع مثلا فإنه يصح تعليقه كقوله إن أعطيتني ألفا فأنت طالق وتؤخذ نجوم كتابته الواقعة قبل ردته أي يأخذها عنه الحاكم لأن قبضه غير معتبر فإن لحق بدار الحرب بيع عليه حيوان بحسب المصلحة

فصل لو امتنع مرتدون بنحو حصن بدأنا بقتالهم دون غيرهم لأن كفرهم أغلظ ولأنهم أعرف بعورات المسلمين واتبعنا مدبرهم وذففنا جريحهم واستتبنا أسيرهم وضمناهم كالبغاة قضيته أنهم لا يضمنون ما أتلفوه في الحرب لكن تقدم في قتال البغاة أن الصحيح خلافه ويقتص من المرتد ويقدم القصاص على

قتل الردة كما يعلم مما سيأتي والدية حيث لزمته بعفو أو غيره في ماله مطلقا معجلة في العمد ومؤجلة في غيره فإن مات حلت لأن الأجل يسقط بالموت

وإذا وطئت **مرتدة** بشبهة كأن وطئت مكرهة أو استخدمت مكرهة وكذا المرتد فوجوب مهر المثل والأجرة موقوفان ولو أتى في ردته بما يوجب حدا كأن زنى أو شرب خمرا أو قذف أو سرق حد ثم قتل وصرح الأصل بشرب الخمر

". (١)

"كمذهب مالك ونكاح المتعة كمذهب ابن عباس

ولو اعتقد المولج التحريم في هذه الشبهة نظرا لاختلاف العلماء نعم إن حكم حاكم بإبطال النكاح المختلف فيه وفرق بين الزوجين قال الماوردي لزمهما الحد لارتفاع الشبهة بالحكم بالفرقة

وإن استأجرها للزنا أو تزوج من لا تحل له كمحرم ووثنية وخامسة ومطلقة ثلاثا وملاعنة ومعتدة **ومرتدة** وذات زوج ووطئ أو وطئ من ارتهنها ولو بإذن الراهن لو أبيحت له أو كانت لبيت المال حد لأن البضع لا يباح بشيء من ذلك فلا يورث شبهة كما لو اشترى حرة فوطئها أو خمرا فشربها ولأنه لو كان شبهة لثبت به النسب واللازم منتف وكذا لو زنى بمن له عليها قود أو بحربية ولم يقصد به الاستيلاء وإلا فيملكها ولا حد عليه وإنما لم يعتد بخلاف عطاء في إباحة المرأة نفسها للوطء لأنه لم يثبت عنه ولظهور ضعفه وخرج ب الوثنية المجوسية ففيها في الأصل عن البغوي أنه يجب الحد وعن الروياني لا يجب للخلاف في صحة نكاحها وهذا نقله الروياني في التجربة عن النص قال الأذرعي والزركشي فهو المذهب وذكر مسألة بيت المال من زيادته هنا وذكرها أيضا كأصله في السرقة

ومن ادعى الجهل بتحريمها بنسب كأخته بعد أن تزوجها ووطئها لم يصدق لبعد الجهل بذلك نعم إن جهل مع ذلك النسب ولم يبن لنا كذبه فالظاهر تصديقه قاله الأذرعي أو بتحريمها برضاع فقولان قال الأذرعي أظهرهما تصديقه إن كان ممن يخفى عليه ذلك أو بتحريمها بكونها مزوجة أو معتدة وأمكن جهله بذلك صدق بيمينه وحدت هي دونه إن علمت تحريم ذلك

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ١٢٣/٤

فصل إنما يحد جلدا أو رجما مكلف مختار عالم بالتحريم للزنا ولو جهل وجوب الحد فلا حد على غيرهم كما قال والصبي والمجنون يؤدبان بما يزجرهما فلا يحدان لأن فعلهما لا يوصف بتحريم نعم يحد السكران وإن كان غير مكلف ولا يحد المكره ولو رجلا لشبهة الإكراه ولخبر رفع عن أمتي الخطأ ولا معاهد لعدم التزامه الأحكام كالحربي غير المعاهد وهذا من زيادته هنا وذكره أيضا كأصله في السرقة ولا جاهل أي مدعي الجهل بتحريمه لقرب عهده بالإسلام أو بعد عن أهله بخلاف من

". (١)

" ولا يمنع الإقامة عندنا بل يؤمر بها ندبا سرا بأن يقول له الإمام سرا لا ترجع وإن رجعت فاهرب إن قدرت قال في الأصل ويقول للطالب لا أمنعك منه إن قدرت عليه ولا أعينك إن لم تقدر ومعنى الرد له التخلية بينه وبينهم كما في رد الوديعة لا إجباره على الرجوع إذ لا يجوز إجبار المسلم على الإقامة بدار الحرب فلو شرط في العقد أن يبعث به الإمام إليهم لم يصح إلا أن يراد بالبعث الرد بالمعنى السابق فظاهر أنه يصح والترجيح من زيادته وعبارة الأصل ولو شرط الإمام في الهدنة أن يبعث إليهم من جاءه مسلما فمن الأصحاب من قال يجب الوفاء بشرطه ومقتضى هذا أن لا يعتبر الطلب ونقل الروياني عن النص أنه يفسد العقد بهذا الشرط وذكر أنهم لو طلبوا من جاءنا منهم وهو مقيم على كفره مكناهم منه وأنهم لو كانوا شرطوا أن تقوم برده عليهم وفينا بالشرط انتهى بزيادة فصل لو عقدت أي الهدنة بشرط أن يردوا من جاءهم منا مرتدا صح ولزمهم الوفاء به سواء أكان رجلا أم امرأة حرا أو رقيقا فإن امتنعوا من رده فناقضون للعهد لمخالفتهم الشرط أو عقدت على أن لا يردوه جاز ولو كان المرتد امرأة فلا يلزمهم رده لأنه صلى الله عليه وسلم شرط ذلك في مهادنة قريش حيث قال لسهيل بن عمرو وقد جاء رسولا منهم من جاءنا منكم مسلما رددناه ومن جاءكم منا فسحقا سحقا ومثله ما لو أطلق العقد كما فهم بالأولى وصرح به الأصل ويغرمون فيها مهرها أي **المرتدة** قال البلقيني وهو عجيب لأن الردة تقتضي انفساخ النكاح قبل الدخول وتوقفه على انقضاء العدة بعده فإلزامهم المهر مع انفساخ النكاح أو إشرافه على الانفساخ لا وجه له وكذا يغرمون قيمة رقيق ارتد دون الحر فإن عاد الرقيق المرتد إلينا بعد أخذنا قيمته رددناها عليهم بخلاف نظيره في المهر قال في الأصل لأن الرقيق بدفع القيمة يصير ملكا لهم والنساء لا يصرن زوجات قال ويغرم

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ١٢٧/٤

الإمام لزوج المرتدة ما أنفق من صداقها لأنا بعقد الهدنة حلنا بينه وبينها ولولاه لقاتلناهم حتى يردوها ويشبه أن يكون الغرم لزوجها مفرعا على الغرم لزوج المسلمة المهاجرة ولم أره مصرحا به وقد يشعر كلام الغزالي بخلافه انتهى

وقوله يصير ملكا لهم جار على مقتضى كلامه في البيع من صحة بيعه للكافر لكن الصحيح في المجموع خلافه كما مر ثم وجرى عليه المصنف ثم كتاب المسابقة على الخيل والسهام ونحوهما فالمسابقة تعم المفاضلة قال الأزهري النضال في الرمي والرهان في الخيل والسباق فيهما وهي لقصد الجهاد سنة للرجال للإجماع لقوله تعالى وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة الآية وفسر النبي صلى الله عليه وسلم القوة فيها بالرمي كما رواه مسلم وخبر ابن عمر قال أجرى النبي صلى الله عليه وسلم ما ضمر من الخيل من الحفياء إلى ثنية الوداع وما لم يضمر من الثنية إلى مسجد بني زريق قال سفيان من الحفياء إلى ثنية الوداع خمسة أميال أو ستة ومن ثنية الوداع إلى مسجد بني زريق ميل وخبر أنس كانت العضباء ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تسبق فجاء أعرابي على قعود له فسبقها فشق ذلك على المسلمين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن حقا على الله أن لا يرفع شيئا من هذه الدنيا إلا وضعه وخبر سلمة بن الأكوع خرج النبي صلى الله عليه وسلم على قوم من أسلم يتناضلون فقال ارموا بني إسماعيل فإن أباكم كان راميا رواها

(١) ".

"مأذونا له امرأة جاز والمرأة أسوة للغرماء في مهرها ومن زوج أمته فليس عليه أن يبوئها بيت الزوج لكنها تخدم المولى ويقال للزوج متى ظفرت بها وطئتها فإن بوأها معه بيتا فلها النفقة والسكنى وإلا فلا ولو بوأها بيتا ثم بدا له أن يستخدمها له ذلك ذكر تزويج المولى عبده وأمته ولم يذكر رضاهما ومن زوج أمته ثم قتلها قبل أن يدخل بها زوجها فلا مهر لها عند أبي حنيفة وقالا عليه المهر مولاها وإن قتلت حرة نفسها قبل أن يدخل بها زوجها فلها المهر وإذا تزوج أمة فالإذن في العزل إلى المولى وإن تزوجت أمة بإذن مولاها ثم اعتقت فلها الخيار حرا كان زوجها أو عبدا وكذلك المكاتبة وإن تزوجت أمة بغير إذن مولاها ثم عتقت صح النكاح ولا خيار لها فإن كانت تزوجت بغير إذنه على ألف ومهر مثلها مائة فدخل بها زوجها

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ٢٢٨/٤

ثم أعتقها مولاها فالمهر للمولى وإن لم يدخل بها حتى أعتقها فالمهر لها ومن وطىء أمة ابنه فولدت منه فهي أم ولد له وعليه قيمتها ولا مهر عليه ولو كان الابن زوجها إياه فولدت لم تصر أم ولد له ولا قيمة عليه وعليه المهر وولدها حر وإذا كانت الحرة تحت عبد فقالت لمولاه أعتقه عني بألف ففعل فسد النكاح ولو قالت أعتقه عني ولم تسم مالا لم يفسد النكاح والولاء للمعتق & باب نكاح اهل الشرك

وإذا تزوج الكافر بغير شهود أو في عدة كافر وذلك في دينهم جائز ثم أسلما أقرا عليه فإذا تزوج المجوسي أمه أو ابنته ثم أسلما فرق بينهما ولا يجوز أن يتزوج المرتد مسلمة ولا كافرة ولا **مرتدة** وكذا **المرتدة** لا يتزوجها مسلم ولا كافر فإن كان أحد الزوجين مسلما فالولد على دينه وكذلك إن أسلم أحدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما بإسلامه ولو كان أحدهما كتابيا والآخر مجوسيا فالولد كتابي وإذا أسلمت المرأة وزوجها كافر عرض القاضي عليه الإسلام

---

(١) ".

"فإن أسلم فهي امرأته وإن أبى فرق بينهما وكان ذلك طلاقا عند أبي حنيفة ومحمد وإن اسلم الزوج وتحته مجوسية عرض عليها الإسلام فإن أسلمت فهي امرأته وإن أبت فرق القاضي بينهما ولم تكن الفرقة بينهما طلاقا ثم إذا فرق القاضي بينهما بإبائها فلها المهر إن كان دخل بها وإن لم يكن دخل بها فلا مهر لها وإذا أسلمت المرأة في دار الحرب وزوجها كافر أو أسلم الحربي وتحته مجوسية لم تقع الفرقة عليها حتى تحيض ثلاث حيض ثم تبين من زوجها وإذا أسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما وإذا خرج أحد الزوجين إلينا من دار الحرب مسلما وقعت البينونة بينهما ولو سبي أحد الزوجين وقعت البينونة بينهما بغير طلاق وإن سبيا معا لم تقع البينونة وإذا خرجت المرأة إلينا مهاجرة جاز لها أن تتزوج ولا عدة عليها وإن كانت حاملا لم تتزوج حتى تضع حملها وإذا ارتد أحد الزوجين عن الإسلام وقعت الفرقة بغير طلاق ثم إن كان الزوج هو المرتد فلها كل المهر إن دخل بها ونصف المهر إن لم يدخل بها وإن كانت هي **المرتدة** فلها كل المهر إن دخل بها وإن لم يدخل بها فلا مهر لها ولا نفقة وإذا ارتدا معا ثم أسلما معا فهما على نكاحهما & باب القسم

---

(١) بداية المبتدي، ص/٦٥

وإذا كان لرجل امرأتان حرتان فعليه أن يعدل بينهما في القسم بكرين كانتا أو ثيبين أو إحداهما بكرا والأخرى ثيبا وإن كانت إحداهما حرة والأخرى أمة فللحرة الثلثان من القسم وللأمة الثلث ولا حق لهن في القسم حالة السفرفيسافر الزوج بمن شاء منهن والأولى أن يقرع بينهن فيسافر بمن خرجت قرعتها وإن رضيت إحدى الزوجات بترك قسمها لصاحبتها جاز ولها أن ترجع في ذلك =كتاب الرضاع

قليل الرضاع وكثيره سواء إذا حصل في مدة الرضاع تعلق به التحريم ثم مدة الرضاع ثلاثون شهرا عند ابي حنيفة وقالا سنتان وإذا مضت مدة الرضاع

---

(١) ".

"بمسلمة لم ينتقض عهدة ولا ينقض العهد إلا أن يلتحق بدار الحرب أو يغلبوا على موضع فيحاربوننا وإذا نقض الذمي العهد فهو بمنزلة المرتد فصل

ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين من الزكاة ويؤخذ من نسائهم ولا يؤخذ من صبيانهم ويوضع على مولى التغلبي الخراج وخراج الأرض بمنزلة مولى القرشي وما جباه الإمام من الخراج ومن أموال بني تغلب وما أهداه أهل الحرب إلى الإمام والجزية يصرف في مصالح المسلمين كسد الثغور وبناء القناطر والجسور ويعطى قضاة المسلمين وعمالهم وعلماؤهم منه ما يكفيهم ويدفع منه أرزاق المقاتلة وذراريهم ومن مات في نصف السنة فلا شيء له من العطاء & باب أحكام المرتدين

وإذا ارتد المسلم عن الإسلام والعياذ بالله عرض عليه الإسلام فإن كانت له شبهة كشفت عنه ويحبس ثلاثة أيام فإن أسلم وإلا قتل وفي الجامع الصغير المرتد يعرض عليه الإسلام حرا كان أو عبدا فإن أبى قتل فإن قتله قاتل قبل عرض الإسلام عليه كره ولا شيء على القاتل وأما المرتدة فلا تقتل ولكن تحبس حتى تسلم وفي الجامع الصغير وتجبر المرأة على الإسلام حرة كانت أو أمة والأمة يجبرها مولاها ويزول ملك المرتد عن أمواله بردته زوالا مراعى فإن اسلم عادت إلى حالها قالوا هذا عند أبي حنيفة وعندهما لا يزول ملكه وإن مات أو قتل على ردته انتقل ما اكتسبه في إسلامه إلى ورثته المسلمين وكان ما اكتسبه في حال ردته فيئا وقال أبو يوسف ومحمد كلاهما لورثته وإن لحق بدار الحرب مرتدا وحكم الحاكم بلحاقه

---

(١) بداية المبتدي، ص/٦٦

عتق مدبروه وأمهات أولاده وحلت الديون التي عليه ونقل ما اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته من المسلمين وتقضى الديون التي لزمته في حال الإسلام مما اكتسبه في حال الإسلام وما لزمته في حال ردته من الديون

". (١)

" دونها غير مشتهاة من غير تفصيل وبنت ثمان أو سبع أو ست إن كانت عبلة ضخمة كانت مشتهاة وإلا فلا ولو جامع صغيرة فأفضاها لا تحرم عليه أمها ولو كبرت المرأة حتى خرجت عن حد المشتهاة توجب الحرمة لأنها دخلت تحت الحرمة فلم تخرج بالكبر ولا كذلك الصغيرة ومس المرأة الرجل ونظرها إلى ذكره بشهوة كمس الرجل ونظره في جميع ما ذكرنا قال رحمه الله (وحرم تزوج أخت معتدته) وقال الشافعي وابن أبي ليلى ومالك يجوز أن يتزوج تلك إذا كانت العدة عن طلاق بائن وعلى هذا الخلاف سائر محارمها وأربع سواها لهم أن النكاح قد انقطع بينهما إعمالا للقاطع ولهذا لو وطئها في العدة يجب الحد فصار كما لو طلقها قبل الدخول ولنا ما رواه أبو عبيدة السلماني أن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم لم يجتمعوا على شيء كاجتماعهم على أربع قبل الظهر وأن لا تنكح امرأة في عدة أختها وعنه صلى الله عليه وسلم أنه قال من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يجمعن ماءه في رحم أختين وإمامنا فيه علي وابن مسعود وابن عباس وزيد بن ثابت وكفى بهم قدوة ولأن نكاح المطلقة قائم من وجه لبقاء أحكامه من وجوب النفقة والسكنى والمنع من الخروج والفراش حتى يثبت نسب ولدها والقاطع وهو الطلاق قد تأخر عمله في حق الأحكام غير حرمة الوطء ولهذا بقي في حق العقد حتى لا يجوز لها أن تتزوج بغيره فصار كالرجعي ولأن في تزوج أختها زيادة قطيعة الرحم فإنها ممتنعة منه ومن غيره فكان أشد من التزوج بها وهي في النكاح والحد لا يجب على إشارة كتاب الطلاق فلنا أن نمنع وعلى عبارة كتاب الحدود يجب لانقطاع النكاح في حق الحل وعلى هذا لو أعتق أم ولده لا يجوز له أن يتزوج أختها حتى تنقضي عدتها عند أبي حنيفة وقالا يجوز لأن الحرمة لمكان الجمع بينهما نكاحا ولم يوجد ولهذا جاز له أن يتزوج أربعا سواها ولأن العدة فيها أثر الملك وحقيقة الملك فيها لا تمنع تزوج الأخت فالأثر أولى ولأبي حنيفة رحمه الله أنه إنما جاز نكاح أخت أم الولد لضعف الفراش فإذا أعتقها قوي الفراش ولهذا لا يجوز تزويجها بعد العتق حتى تنقضي عدتها وقبله يجوز فإذا قوي الفراش لا يجوز له أن يتزوج أختها كي لا يكون مستلحقا

(١) بداية المبتدي، ص/١٢٢

لنسب ولد أختين في زمان واحد بخلاف أربع سواها لفقد هذا المعنى ويجوز لزوج **المرتدة** أن يتزوج أختها بعد لحاقها بدار الحرب قبل انقضاء عدتها لأنها لا عدة عليها من المسلم لتباين الدارين وإن عادت مسلمة لا يضر نكاح الأخت لأن العدة لا تعود وعند أبي يوسف تعود وفي بطلان نكاح أختها له روايتان

(١) ".

" في الآية دلالة الإلزام وإنما هي توجب التخيير وفيها إشارة إلى أن مجيئهما شرط بقوله ^ (فإن جاءوك) ^ وذكر في الغاية معزيا إلى المحيط أن المطلقة ثلاثا لو طلبت التفريق يفرق بينهما بالإجماع لأنه لا يتضمن إبطال حق الزوج وكذا في الخلع وعدة المسلم لو كانت كتابية وكذا لو تزوجها قبل زوج آخر في المطلقة ثلاثا قال رحمه الله (ولا ينكح مرتد أو **مرتدة** أحدا) لأن النكاح يعتمد الملة ولا ملة له وما انتقل إليه لا يقر عليه ولأن النكاح شرع للبقاء والمرتد يقتل فلا يحصل به ما شرع لأجله فلا يشرع والتأخير ضرورة التأمل وفيما وراءها كأنه لا حياة فيه واشتغاله بالنكاح يشغله عن شيء حياته لأجله وكذا **المرتدة** لأنها تحبس للتأمل وخدمة الزوج تشغلها عنه فلا يشرع ولأن النكاح شرع لمصالحه وهي السكن والازدواج والتوالد والتناسل لا لعينه فإذا فات ما شرع له لم يشرع أصلا ألا ترى أن البيع لما كانت شرعيته لإفادة الملك لم يشرع في محل لا يقبل حكمه وكذا النكاح ولا يرد علينا مستحق القتل للقصاص حيث يجوز له التزوج مع أنه يقتل لأن العفو مندوب إليه فيه فيسلم بخلاف المرتد لأنه لا يرجع غالبا لا سيما إذا أعرض عما نشأ عليه ورأى محاسنه وكذا لا يرد علينا الوثني حيث تصح مناكحتهم مع أنهم لا دين لهم لأنا نعني بالملة دينا يعتقد صحته ولم يقر ببطلانه وقد وجد فيهم ذلك والمرتد قد أقر ببطلان ما انتقل إليه قبل الارتداد فافترقا قال رحمه الله (والولد يتبع خير الأبوين دينا) لأنه أنظر له وهذا إذا لم تختلف الدار بأن كانا في دار الإسلام أو في دار الحرب أو كان الصغير في دار الإسلام وأسلم الوالد في دار الحرب لأنه من أهل دار الإسلام حكما وأما إذا كان الولد في دار الحرب والوالد في دار الإسلام فأسلم لا يتبعه ولده ولا يكون مسلما لأنه لا يمكن أن يجعل الوالد من أهل دار الحرب بخلاف العكس قال رحمه الله (والمجوسي شر من الكتابي) لأنه له دين سماوي دعوى ولهذا تؤكل ذبيحتهم ويحل نكاح نسائهم للمسلمين

(١) تبيين الحقائق، ٢/١٠٨

فكان المجوس شرا حتى إذا ولد بينهما ولد يكون كتابيا تبعا له وقال الشافعي يكون مجوسيا لأن المعارضة قد تحققت فيه فأحدهما يوجب الحرمة والآخر يوجب الحل فيرجح ما يوجب الحرمة لقوله صلى الله عليه وسلم ما اجتمع الحلال والحرام في شيء إلا غلب الحرام الحلال بخلاف ما إذا كان أحدهما مسلما لأن الكفر لا يعارض الإسلام ولنا أن حل الذبيحة والمناكحة من أحكام الإسلام فيرجح بهما كما يرجح بالإسلام فلا تتحقق المعارضة بينهما ولأنه يعتقد

." (١)

" ولكن لما بقيت المحال المملوكة مملوكة على حكم ملكه لبقاء الحرمة حكما لزمتها العدة بحكم الملك لا بحقيقته وبتباين الدارين أسقطت الحرمة حقيقة وحكما حتى إن المرتد الذي يلتحق بدار الحرب يصير بمنزلة الميت حكما فتورث أملاكه ويعتق مدبروه فأوجب الزوال لا إلى أثر ملكه قال الراجي عفو ربه عللوا لعدم وجوب العدة بتباين الدارين وما كانوا يحتاجون إلى هذا التعليل فإن عنده الذمي إذا طلق الذمية في دار الإسلام لا تجب العدة إلا إذا كانوا يعتقدونه في الصحيح وعند بعضهم تجب لكن لا تمنع من صحة النكاح لضعفها على ما بيناه فصار المعول عليه في عدم وجوب العدة كونها تحت كافر لا غير قال رحمه الله (وارتداد أحدهما فسخ في الحال) وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد إن كانت الردة من المرأة فكذلك وإن كانت من الزوج فهي فرقة بطلاق هو مر على أصله في الإباء وكذا أبو يوسف وعلة كل واحد منهما ما بيناه هناك وأبو حنيفة فرق بينهما فوافق أبو يوسف في الردة ووافق محمدا في الإباء والفرق له أن الردة منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة ألا ترى أنه يسقط به عصمة النفس والمال فلم يبق لملكه حرمة والطلاق منه يستدعي قيام النكاح فتعذر جعله طلاقا لذلك بخلاف الإباء فإنه تفويت الإمساك بالمعروف فيجب التسريح بالإحسان ولهذا تتوقف الفرقة بالإباء على القضاء ولا تتوقف عليه بالردة وفرق أيضا بين الفرقة بالإباء وبين الفرقة بخيار البلوغ أن الفرقة بالخيار فسخ للعقد الأول والعقد إذا انفسخ يجعل كأنه لم يكن والأحكام به من عدم لزوم المهر إذا كان فيه قبل الدخول بخلاف الإباء وفرق محمد رحمه الله بين الفرقة بإباء وردة وبين الفرقة بملك أحدهما صاحبه وبالمحرمية فقال إن الفرقة بالإباء والردة قولية كالطلاق وبالملك والمحرمية حكمية كالموت ولو أسلم أحدهما ثم ارتد والعياذ بالله

---

(١) تبيين الحقائق، ١٧٣/٢

تعالى قبل عرض الإسلام على الآخر انفسخ النكاح لأنه كان باقيا إلى أن يحكم بالفرقة فتنافيه الردة وقوله في المختصر فسخ في الحال احتراز عن قول الشافعي فإن عنده إن كانت الردة بعد الدخول لا تبين منه حتى تمضي ثلاثة قروء وإن كانت قبل الدخول تبين في الحال وقال ابن أبي ليلى لا تقع الفرقة بردة أحدهما ولكن يستتاب فإن تاب فهي امرأته وجعله كالإباء ونحن نقول الارتداد منافيه واعتراض المنافي يوجب الفرقة كالمحرمية بخلاف ما إذا أسلم أحدهما على ما تقدم وهذا ظاهر الرواية وبعض مشايخ بلخ وسمرقند كانوا يفتون بعدم وقوع الفرقة بالردة حسما لباب المعصية وعامتهم يقولون يقع الفسخ ولكن تجبر على النكاح لزوجها بعد الإسلام لأن المقصود يحصل بذلك ومشايخ بخارى كانوا على هذا قال رحمه الله (فللموطوءة المهر) أي **للمرتدة** المدخول بها المهر كله سواء كانت الردة منها أو منه لأنه تأكد بالدخول فلا يتصور سقوطه قال رحمه الله (ولغيرها النصف إن ارتد) أي ولغير الموطوءة نصف المهر إن كان المرتد هو الزوج لأن الفرقة من جهته قبل الدخول توجب نصف المهر قال رحمه الله (وإن ارتدت لا والإباء نظيره) أي وإن كانت **المرتدة** قبل الدخول هي المرأة لا يجب لها شيء لأن الفرقة من جهتها قبل الدخول بمعصية توجب سقوطه لحصول التفويت منها قوله والإباء نظيره أي نظير الارتداد حتى إذا كان بعد الدخول من أيهما كان يجب المهر كله وإن كان قبل الدخول فإن كان منه يجب النصف به وإن كان منها لا يجب شيء لما ذكرنا في ارتدادها قال رحمه الله (ولو ارتد أو أسلما معا لم تبن)

---

(١) ".

" الآية ، ولهذا لو نذر بالعتق خرج عن العهدة بعتق الكافرة ، ولا يقال هو مأمور بتحرير رقبة وهي نكرة فتختص بالإثبات ، وقد أريد بها المؤمنة فلا تدخل الكافرة لأنهما ضدان لأنا نقول هذه مطلقة فتتناول رقبة على أي صفة كانت لأن المطلق هو الذي يتعرض للذات دون الصفات ألا ترى أنه يجوز الصغيرة والكبيرة ، وإن كانا متضادين ، وكذا البيضاء والسوداء ، والذكر والأنثى ، وغيره من الأوصاف المتضادة ، ويجوز المرتد عند بعض المشايخ قلنا إنا نمنع ، وعند بعضهم لا يجوز لأنه مستحق القتل حتى لو كانت **مرتدة جازت** بلا خلاف ، والعيب إذا كان لا يفوت جنس المنفعة لا يمنع الصحة كسائر العيوب ، ولهذا جاز الأصم والأعور ، ومقطوع إحدى اليدين ، وإحدى الرجلين من خلاف ، والخصي

---

(١) تبيين الحقائق، ١٧٨/٢

والمجبوب ومقطوع الأذنين ، والمراد بالأصم الذي يسمع إذا صيح عليه فأما الأخرس فلا يجوز لفوات جنس المنفعة . قال رحمه الله (ولم يجز الأعمى ، ومقطوع اليدين وإبهاميهما أو الرجلين ، والمجنون) والأصل أن فوات جنس المنفعة يمنع الجواز والاختلال لا يمنع ، وهذا لأن بقاء الإنسان معنى يكون ببقاء منافعه ، وبفوات جنس المنفعة يكون هالكا معنى ، وفيما ذكر فوات البصر والبطش وقوته والمشي فكان هالكا ، والانتفاع بالجوارح لا يكون إلا بالعقل فكان أقوى من الأول ، والذي يجن ، ويفيق يجوز لأن منفعة العقل غير فائتة ، وإنما هي مختلة ، وذلك لا يمنع الجواز . قال رحمه الله (والمدبر وأم الولد) لاستحقاقهما الحرية من وجه بجهة أخرى فكان الرق فيهما ناقصا ، وقوله تعالى { فتحرير رقبة } يقتضي الكمال ، ويقتضي إنشاء العتق من كل وجه ، وإعتاقهما تعجيل لما صار مستحقا لهما فلا يكون إنشاء من كل وجه فلا يجوز ، وقال في الغاية يرد على قول صاحب الهداية فكان الرق فيهما ناقصا ما لو قال كل مملوك لي حر عتق عبيده ومدبروه وأمهات أولاده ، ولا يعتق مكاتبوه فدل على كمال الرق فيهما ، ولهذا يحل له وطء المدبرة وأم الولد ولو كان الرق ناقصا فيهما لما حل له وطؤهما كالمكاتبة ، وهذا غلط وخطأ من وجوه أحدها أنه جعل الرق في المكاتب ناقصا ، والثاني أنه جعل نقصان الرق محرما للوطء ، والثالث أنه جعل المناط في قوله كل مملوك لي حر الرق ، وإنما هو الملك ، والرابع أنه جعل رق المدبر ، وأم الولد كاملا ، ونحن نذكر الفرق ، ونبين المعنى ، والمناط مختصرا فنقول المكاتب رقه كامل لقوله عليه الصلاة والسلام { المكاتب عبد ما بقي عليه درهم } ، والملك فيه ناقص لخروجه عن ملك المولى يدا ، والمدبر ، وأم الولد عكسه فإن رقهما ناقص لاستحقاقهما الحرية من وجه ، والملك فيهما كامل لجواز التصرف فيهما ، ولهذا يحل له وطؤهما ، وقوله تعالى { فتحرير رقبة } يقتضي رقا كاملا فيدخل فيه المكاتب دونهما ، وقول الرجل كل مملوك لي حر يقتضي ملكا كاملا فيدخلان فيه دون المكاتب فكان المناط في تحرير الرقبة عن الكفارة الرق ، وفي قوله كل مملوك لي حر الملك ، ولهذا قال صاحب الهداية في عتق المكاتب عن الكفارة في هذا الموضع لقيام الرق فيه من كل وجه ، وقال فيه في الإيمان لأن الملك فيه غير ثابت يدا ، ولهذا لا يملك أكسابه ، ولا يحل له وطء المكاتبة يعني المولى ، وقال في المدبر وأم الولد والقن إذ الملك ثابت فيهم رقبة ويدا ، وكذا ذكر الأصوليون أيضا فيعلم بهذا أن العتق ضد الرق دون الملك لأنه يثبت في أشياء لا تقبل العتق ولو كان ضدا له لما ثبت لأن شرط التضاد اتحاد المحل ، وإذا كان الرق ناقصا لا يجزيه لعدم الإعتاق من كل وجه لأن رقه كان زائلا من وجه . قال رحمه

الله (والمكاتب الذي أدى شيئا) لأنه تحرير بعوض ، وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يجوز لأن رقه لم ينتقص بما أدى فكان باقيا من وجه ، ولهذا يقبل الفسخ بخلاف المدبر وأم الولد على ما بينا ، ولأن العتق مستحق عليه فيهما قبله فلا ينوب عن الواجب ابتداء قال رحمه الله (فإن لم يؤد شيئا أو اشترى قريبه ناويا بالشراء الكفارة أو حرر نصف عبده عن كفارته ثم حرر باقيه عنها صح) أما المكاتب الذي لم يؤد شيئا فلما ذكرنا أن الرق فيه كامل فكان تحريرا من كل وجه ، وقال زفر والشافعي لا يجوز لأنه استحق الحرية بجهة الكتابة فأشبه المدبر

" (١).

" لامرأتيه بعد الدخول بهما إحداكما طالق فولدت إحداهما لأكثر من ستة أشهر من وقت الإيجاب ، ولأقل من سنتين منه فالإيجاب على إبهامه ، ولا تتعين ضرتها للطلاق ولو أحيل إلى أقرب الأوقات لتعينت ، وكذا إذا قال لامرأته إن حبلت فأنت طالق فولدت لأقل من سنتين من وقت التعليق لم تطلق ، وكذا إذا جاءت المطلقة رجعيا بولد لأقل من سنتين لم يكن مراجعا لأن الحوادث إنما تضاف إلى أقرب الأوقات إذا لم تتضمن إبطال ما كان ثابتا بالدليل أو ترك العمل بالمقتضى ، وفي هذه المسائل ذلك فلا يصار إليه لأن في الأولى إزالة ملك النكاح ، وكذا في الثانية ، وفي الثالثة ترك العمل بما أوجبه الطلاق ، وهو البينونة عند انقضاء العدة ، وهذا إذا كان الطلاق واحدا وأما إذا كان ثنتين فيثبت نسب ما ولدته إلى سنتين لأن الأمة تحرم بالطلقتين حرمة غليظة فلا يمكن إضافة العلوق إلى ما بعد الشراء فلا يضاف إلى أقرب الأوقات لعدم الإمكان بل إلى أبعدها حملا لأمرها على الصلاح ، ولا يقال ينبغي أن تزول هذه الحرمة بملك اليمين لقوله تعالى { أو ما ملكت أيمانكم } لأنا نقول قوله تعالى { فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره } يوجب الحرمة فتعارضا فكانت الحرمة أولى ، ولهذا قلنا إذا ملك أمه من الرضاع لا تحل له ترجيحا لقوله تعالى { وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم } على المبيح . قال رحمه الله (ومن قال لأمته إن كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأة بالولادة فهي أم ولده) لأنه يثبت بدعوته ، والولادة تثبت بشهادة القابلة هذا إذا ولدته لأقل من ستة أشهر من وقت قال ذلك لتيقننا بوجوده في ذلك الوقت ، وإن ولدته لأكثر منه لا يلزمه لاحتمال العلوق بعده . قال رحمه الله (ومن قال لغلام هو ابني ،

---

(١) تبيين الحقائق، ٣/٧

ومات فقالت أمه أنا امرأته ، وهو ابنه) يعني بعد موته (يرثانه) والقياس أن لا يكون لها الإرث لأن النسب يثبت بالنكاح الفاسد ، وبالوطء بشبهة ، وبأمومية الولد فلا يكون الإقرار به إقرارا بالزوجية لها ، وجه الاستحسان أن المسألة مفروضة فيما إذا كانت معروفة بالحرية والإسلام ، وبكونها أم الغلام ، والنكاح الصحيح هو المعتبر الموضوع للنسب فعند إقراره بالبنوة يحمل عليه ما لم يظهر خلاف ذلك كما يحمل عليه عند نفيه عن ابنه المعروف حتى وجب على النافي الحد واللعان ، ولم يعتبر احتمال إلحاقه بغيره بالنكاح الفاسد أو الوطء بالشبهة ، ولا يقال إن النكاح ثبت بمقتضى ثبوت النسب فيتقدر بقدر الحاجة لأنا نقول النكاح غير متنوع إلى نكاح موجب للإرث والنسب ، وإلى غير موجب لهما فإذا تعين النكاح الصحيح لزم بلوازمه . قال رحمه الله (فإن جهلت حريتها فقال وارثه أنت أم ولد أبي فلا ميراث لها) لأن الحرية الثابتة بظاهر الحال تصلح لدفع الرق ، ولا تصلح لاستحقاق الإرث كاستصحاب الحال ، وعلى هذا لو قال الوارث إنها كانت نصرانية وقت موت أبي ، ولم يعلم إسلامها فيه أو قال كانت زوجة له وهي أمة ينبغي أن لا ترث لما قلنا ، وقالوا لها مهر المثل في مسألة الكتاب لأن الوارث أقر بالدخول عليها ، ولم يثبت كونها أم ولد ، والله أعلم (باب الحضانة) . قال رحمه الله (أحق بالولد أمه قبل الفرقة وبعدها) ، وفي الكافي إلا أن تكون مرتدة أو فاجرة ، وإنما كانت أحق لأن الأمة أجمعت على أن الأم أحق بالولد ما لم تتزوج يعني بزوج آخر ، وقد روى أبو داود بإسناده أن { امرأة جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء ، وحجري له حواء ، وثديي له سقاء ، وزعم أبوه أنه ينتزعه مني فقال عليه الصلاة والسلام أنت أحق به ما لم تنكحي } ، ولأن الصغار لما عجزوا عن مصالحهم جعل الشرع ولايتها إلى غيرهم فجعل ولاية التصرف في النفس والمال إلى الآباء لأنهم أقوى رأيا مع الشفقة الكاملة ، وأوجب النفقة عليهم لكونهم أقدر عليها ، وجعل الحضانة إلى الأمهات لأنهن أشفق وأرفق وأقدر وأصبر على تحمل المشاق بسبب الولد على طول الأعصار ، وأفرغ للقيام بخدمته فكان في تفويض الحضانة إليهن وغيرها من المصالح إلى الآباء زيادة منفعة على الصغير فكان حسنا ،

". (١)

(١) تبيين الحقائق، ٤٦/٣

" صحيح لما ذكرنا من الحاجة إلى الصيانة ، وبه يفتى في زماننا لكثرة الفساق ، وإذا بلغت إحدى عشرة سنة فقد بلغت حد الشهوة في قولهم وقدره أبو الليث بتسع سنين ، وعليه الفتوى قال رحمه الله (وغيرهما أحق بها حتى تشتهي) أي غير الأم والجدة بالجارية حتى تشتهى ، وفي الجامع الصغير حتى تستغني لما ذكرنا من الحاجة ولأن في الترك عند من يحضنها نوع استخدام ، وغيرهما لا يقدر على استخدامها ، ولأن المقصود هو التعليم ، وهو يحصل بالاستخدام ، وغيرهما لا يملك الاستخدام ، ولهذا لا يؤجرها للخدمة فلا يحصل المقصود بخلاف الأم والجدة لقدرتهما على ذلك شرعا فيحصل المقصود ، وفي الكافي إذا خلع الرجل امرأته ، وله منها بنت إحدى عشرة سنة فضمتها إليها ، وتخرج من بيتها في كل ساعة ، وتترك البنت ضائعة فله أن يأخذها . قال رحمه الله (ولا حق للأمة وأم الولد ما لم يعتقا) لعجزهما عن الحضانة بالاشتغال بخدمة المولى ، ولأن حق الحضانة نوع ولاية ، ولا ولاية لهما على أنفسهما فلا يكون لهما ولاية على غيرهما فتكون الحضانة لمولاه إن كان الصغير في الرق ، ولا يفرق بينه وبين أمه إذا كانا في ملكه على ما نذكر في البيوع إن شاء الله تعالى ، وإن كان حرا فالحضانة لأقربائه الأحرار على ما قدمنا ، وإذا عتقا كان لهما حق الحضانة في أولادهما الأحرار لأنهما ، وأولادهما أحرار أوان ثبوت الحق ، والمدبرة كالقنة لوجود الرق فيها ، والمكاتبة أحق بولدها المولود في الكتابة لأنه يصير داخلا في كتابتها تبعا لها بخلاف المولود قبل الكتابة قال رحمه الله (والذمية أحق بولدها المسلم ما لم يعقل دينا) لأن الحضانة تبتني على الشفقة ، وهي أشفق عليه فيكون الدفع إليها أنظر له ما لم يعقل الأديان فإذا عقل ينزع منها لاحتمال الضرر ، ولا حق للمرتدة في الحضانة لأنها تحبس وتضرب فلا تتفرغ له ، ولا في دفعه إليها نظر له . قال رحمه الله (ولا حق للأمة وأم الولد ما لم يعتقا) لعجزهما عن الحضانة بالاشتغال بخدمة المولى ، ولأن حق الحضانة نوع ولاية ، ولا ولاية لهما على أنفسهما فلا يكون لهما ولاية على غيرهما فتكون الحضانة لمولاه إن كان الصغير في الرق ، ولا يفرق بينه وبين أمه إذا كانا في ملكه على ما نذكر في البيوع إن شاء الله تعالى ، وإن كان حرا فالحضانة لأقربائه الأحرار على ما قدمنا ، وإذا عتقا كان لهما حق الحضانة في أولادهما الأحرار لأنهما ، وأولادهما أحرار أوان ثبوت الحق ، والمدبرة كالقنة لوجود الرق فيها ، والمكاتبة أحق بولدها المولود في الكتابة لأنه يصير داخلا في كتابتها تبعا لها بخلاف المولود قبل الكتابة قال (((أي))) رحمه (((فإنه))) الله (((لا))) (والذمية أحق بولدها المسلم ما لم يعقل دينا) لأن الحضانة تبتني على الشفقة ، وهي أشفق عليه فيكون

الدفع إليها أنظر له ما لم يعقل الأديان فإذا عقل ينزع منها لاحتمال الضرر ، ولا حق للمرتدة (((لها))) في (((فيه))) الحضانة لأنها تحبس وتضرب فلا تتفرغ له ، ولا في دفعه إليها نظر له . قال رحمه الله (ولا خيار للولد) عندنا ، وبه قال مالك ، وقال الشافعي يخير ، وعند أحمد إذا بلغ سبع سنين يخير الغلام ، وتسلم الجارية إلى الأب من غير تخيير لما روى أبو هريرة رضي الله عنه { أن امرأة جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت إن زوجي يريد أن يذهب بابنه ، وقد سقاني من بئر أبي عتبة ، وقد نفعني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم استهما عليه فقال زوجها أتحاقني في ولدي فقال عليه الصلاة والسلام هذا أبوك ، وهذه أمك فخذ بيد أيهما شئت فأخذ بيد أمه فانطلقت به } رواه الترمذي ، وصححه ، وهذا نص على التخيير غير أن أحمد يقول هو نص في الغلام ، ولا تقاس الجارية عليه لأنها تحتاج إلى الحفظ والتزويج دون الغلام ، ولنا أنه صغير غير رشيد ولا عارف بمصلحته فلا يعتمد اختياره كسائر تصرفاته ، ولأنه لقصور عقله يختار من عنده الراحة والتخلية ، ولا يتحقق النظر فيه وقد صح أن الصحابة لم يخيروا ، ولا حجة لهم في الحديث لأنه لم يذكر فيه الفراق فالظاهر أنها كانت في صحبته ألا ترى إلى قولها إن زوجي يريد ، ولولا أنها في صحبته لما قالت ذلك ، ويحتمل أنه كان بالغا بل هو الظاهر لأنها قالت ، وقد سقاني من بئر أبي عتبة ، والذي يسقي من البئر هو البالغ ظاهرا أو هو حكاية حال فلا يمكن الاحتجاج به ، وليس فيه دليل على أنه يخير في السبع لأنه ليس في الحديث ذكر عمره أو لأنه وفق ببركة دعائه عليه الصلاة والسلام لاختيار الأنظر فلا يقاس عليه غيره ، ولأنه عليه الصلاة والسلام أمرهما أولا بالاستهام ، وهو متروك إجماعا فكذا التخيير ، ومن العجب أنهم لا يعتبرون إيمانه ، وهو اختياره لربه ، وهو نفع له ثم يعتبرون اختياره لأحد الأبوين ، وهو ضرر عليه ، وهذا خلف ، ثم الغلام إذا بلغ رشيدا فله أن ينفرد بالسكنى ، وليس لأبيه أن يضمه إلى نفسه بغير اختياره إلا أن يكون مفسدا مخوفا عليه فحينئذ له أن يضمه إلى نفسه بغير اختياره اعتبارا لنفسه بماله فإذا بلغ رشيدا لا يبقى للأب يد في ماله فكذا في نفسه ، وإذا بلغ مبذرا كان له ولاية حفظ ماله فكذا له أن يضمه إلى نفسه إما لدفع الفتنة أو لدفع العار عن نفسه فإنه يعير بفساد ابنه ، وأما الجارية إذا كانت بكرا فلأبيها أن يضمها إلى نفسه بعد البلوغ لأنها لم تختبر الرجال ، ولم تعرف حيلهم فيخاف عليها الخداع منهم ، وأما الثيب فإن كانت مأمونة لا يخاف عليها الفتن فليس له أن يضمها إلى نفسه لأنها اختبرت الرجال ، وعرفت كيدهم فأمن عليها من الخداع

، وقد زالت ولايته بالبلوغ فلا حاجة إلى ضمه ، وإن كانت مخوفا عليها فله أن يضمها إليه لما ذكرنا في حق الغلام

". (١)

" أو العنة أو الجب فلها النفقة لأن الفرقة بهذه الأشياء مضافة إلى الزوج ، وكذا إذا وقعت الفرقة بينهما بخيار البلوغ أو العتق أو عدم الكفاءة ، ولو أسلمت المرأة وأبى الزوج أن يسلم فلها النفقة لأن الفرقة بالإباء وهو منه ، بخلاف ما إذا أسلم الزوج وأبت هي حيث لا يجب لها النفقة لأن الامتناع جاء من قبلها ولهذا يسقط به مهرها كله إذا كان قبل الدخول قال رحمه الله (وردتها بعد البت تسقط نفقتها لا تمكين ابنه) أي إذا طلقها ثلاثا ثم ارتدت ، والعياذ بالله سقطت نفقتها ، ولو مكنت ابن الزوج بعدما طلقها ثلاثا أو واحدة بائنة لا تسقط لأن الحرمة تثبت بالطلاق البائن ، ولا تأثير للردة فيها ولا للتمكين غير أن المرتدة تحبس ، ولا نفقة للمحبوسة لما بينا ، والممكنة لا تحبس فافترقا حتى لو أسلمت المرتدة ، وعادت إلى بيت الزوج وجبت لها النفقة لزوال المانع فصارت كالناشزة إذا رجعت إلى منزله بخلاف ما إذا وقعت الفرقة بالردة بأن ارتدت قبل الطلاق حيث لا تجب لها النفقة ، وإن أسلمت وعادت إلى منزله لأنها بالردة فوتت عليه ملك النكاح ، وهو لا يعود بعودها إلى منزل الزوج ولو لحقت بدار الحرب مرتدة ثم عادت مسلمة فلا نفقة لها كيفما كان لأن العدة تسقط باللحاق حكما لتباين الدارين لأنه بمنزلة الموت فانعدم السبب الموجب . قال رحمه الله (ولطفله الفقير) يعني تجب النفقة والكسوة عليه لأولاده الصغار الفقراء لقوله تعالى { وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف } ، والمولود له هو الأب فأوجب عليه رزق النساء لأجل الأولاد فلأن تجب عليه نفقة الأولاد بالطريق الأولى ، وإنما قلنا أوجب عليه لأجل الأولاد لأن ترتيب الحكم على الاسم المشتق من معنى يدل على علية ذلك المعنى ك { السارق والسارقة فاقطعوا أيديهما } أو نقول إن الله تعالى أوجب عليه أجرة الإرضاع بما تلونا ، وهو نفقة للولد ، ولا يشاركه فيه أحد لما تلونا وتقييده بالطفل والفقير يفيد عدم وجوبها إذا كان الولد غنيا أو كبيرا ، وهذا صحيح لأن الغني يأكل من مال نفسه ، والبالغ إذا كان ذكرا ، وهو صحيح لا تجب نفقته على أبيه ولا على غيره من الأقارب على ما يجيء من قريب قال رحمه الله (ولا تجبر أمه لترضع) أي لا تجبر أم الصغير على إرضاع ولدها

---

(١) تبيين الحقائق، ٣/٤٩

لما ذكرنا أن النفقة على الأب ، والإرضاع نفقة له فكان على الأب ، وربما تعجز عن إرضاعه ، وامتناعها دليل عليه لأنها لا تمتنع عن إرضاعه مع القدرة غالبا ، وهو كالمتحقق فإلزامها إياه بعد ذلك يكون إضرارا بها ، وقد قال الله تعالى { لا تضار والدة بولدها } ، وتؤمر به ديانة لأنه من باب الاستخدام ككنس البيت والطبخ وغسل الثياب والخبز ونحو ذلك فإنه واجب عليها ديانة ، ولا يجبرها القاضي عليه لأن المستحق عليها بعد النكاح تسليم النفس للاستمتاع لا غير وذكر الخصاف أن الأب إذا لم يكن له مال ، ولا للولد مال تجبر عليه ، وتجعل الأجرة دينا عليه كما في نفقته ، ويحمل هذا القول على ما إذا طلقها ، وانقضت عدتها قال رحمه الله (ويستأجر من ترضعه عندها) أي يستأجر الأب من ترضعه عند الأم لما ذكرنا أن النفقة على الأب والحضانة لها ، ولا يجب على المرضعة أن تمكث عند الأم إذا لم يشرط ذلك عليها بل ترضعه ، وترجع إلى منزلها أو تحمل الصبي معها إليه أو ترضعه في فناء الدار ثم تدخل به الدار إلى أمه هذا إذا كان يجد من ترضعه ، وكان الولد يأخذ ثدي غيرها ، وإن كان لا يجد من ترضعه أو كان لا يأخذ ثدي غيرها تجبر عليه صيانة عن ضياعه ، وفي ظاهر الرواية لا تجبر لأنه يتغذى بالدهن وغيره من المائعات فلا يؤدي إلى ضياعه ، وإلى الأول مال القدوري وشمس الأئمة السرخسي ، وقال مالك تجبر الأم مطلقا إلا إذا كانت شريفة ، والحجة عليه ما ذكرنا قال رحمه الله (لا أمه لو منكوحة أو معتدة) أي لا يجوز استئجار أم الصبي إذا كانت تحته أو في

". (١)

" (باب المرتدين) قال رحمه الله (يعرض الإسلام على المرتد وتكشف شبهته ويحبس ثلاثة أيام فإن أسلم وإلا قتل) لقوله عليه الصلاة والسلام { من بدل دينه فاقتلوه } رواه أحمد والبخاري وغيرهما وعرض الإسلام عليه مروي عن عمر رضي الله عنه وهو مستحب على ما قالوا وليس بواجب لأن الدعوة قد بلغته غير أنه يحتمل أنه اعتراه شبهة فيعرض عليه لتزاح ويعود إلى الإسلام لأن عوده مرجو وفي الجامع الصغير المرتد يعرض عليه الإسلام فإن أبى قتل ولم يذكر فيه الإمهال وفيه روايتان وقال الشافعي رحمه الله الإمهال واجب لا يحل للإمام أن يقتله قبل أن يمضي عليه ثلاثة أيام لأن ارتداد المسلم يكون عن شبهة ظاهرا فلا بد من مدة يمكنه التأمل فيها فقدرناه بالثلاث لأنها مدة ضربت لإبلاء الأعذار ولنا ما روينا

(١) تبيين الحقائق، ٦٢/٣

وقوله تعالى { اقتلوا المشركين } مطلقا ولأنه كافر حربي بلغته الدعوة فيقتل للحال ولا فرق فيه بين الحر والعبد لإطلاق الدلائل فإن ارتد وتاب ثم ارتد تقبل توبته وهكذا دائما لأنا نحكم بالظاهر وكان عليه الصلاة والسلام يقبل ظاهر الإسلام من المنافقين { وقال عليه الصلاة والسلام لمن قتل شخصا بعدما أسلم هلا شققت قلبه } وعن أبي يوسف أنه إذا تكرر منه الارتداد يقتل من غير عرض الإسلام عليه لأنه مستخف بالدين قال رحمه الله (وإسلامه أن يتبرأ عن الأديان سوى الإسلام أو عما انتقل إليه) أي كيفية توبته أن يتبرأ عن الأديان كلها سوى دين الإسلام ولو تبرأ عما انتقل إليه صح لحصول المقصود والأولى هو الأول لأن المرتد لا دين له قال رحمه الله (وكره قتله قبله) أي كره قتله قبل عرض الإسلام عليه لأن في قتله تفويت العرض المستحب وقال صاحب الهداية معنى الكراهة هنا ترك المستحب قال رحمه الله (ولم يضمن قاتله) لأن الكفر بوصف الحراب مبيح والعرض بعد بلوغ الدعوة غير واجب فلم يضمن لذلك ولقوله عليه الصلاة والسلام { من بدل دينه فاقتلوه } قال رحمه الله (ولا تقتل المرتدة

(١) ".

" بل تحبس حتى تسلم) وقال الشافعي تقتل لما روينا ولأن قتل الرجل لتغليظ جنايته وقد شاركته فيها فتشاركه في جزائها كالقصاص والرجم قلنا المبيح للقتل كفر المحارب بدليل ما روي عنه عليه الصلاة والسلام أنه { نهى عن قتل الكافرات } بخلاف ما ذكر من القصاص وغيره لأن الحكم فيه معلق بالجناية دون الحراب وجزاء الكفر لا يقام في الدنيا لأنها دار الابتلاء على ما عرف والمراد بالحديث المحارب لنا وإلا لوجب قتل الشخص إذا أسلم لأنه بدل دينه وهو الكفر بالإسلام والذي يدل عليه أن هذا الحديث يرويه ابن عباس رضي الله عنهما ومذهبه أن المرتدة لا تقتل ومن العجب أن الشافعي أوجب القتل على اليهودي إذا تنصر وبالعكس محتجا بهذا الحديث ولا معنى له لأن الكفر كله ملة واحدة وانتقاله من كفر إلى كفر لا يزيده خبثا ولأن فيه أمرا بأن يرجع إلى ما كان فيه من الكفر والأمر بالكفر كفر فلا يجوز وإذا لم تقتل المرتدة تحبس إلى أن تسلم لأنها ارتكبت جريمة عظيمة فتحبس حتى تترك وتخرج منها وتضرب في كل ثلاثة أيام مبالغة في الحمل على الإسلام ولو قتلها قاتل لا يجب عليه شيء للشبهة والأمة يجبرها مولاها لما فيه من الجمع بين الحقين بأن يجعل منزل المولى سجنا لها ويفوض التأديب إليه مع توفير

(١) تبيين الحقائق، ٣/٢٨٤

حقه في الاستخدام وقال في الأصل دفعت إليه إذا احتاج إليها والصحيح أنها تدفع إليه احتاج أو لم يحتج طلب أو لم يطلب لأن الحبس تصرف فيها وذاك إلى المولى قال رحمه الله (ويزول ملك المرتد عن ماله زوالا موقوفا فإن أسلم عاد ملكه وإن مات أو قتل على ردته ورث كسب إسلامه وارثه المسلم بعد قضاء دين إسلامه وكسب ردته فيء بعد قضاء دين ردته) وهذا عند أبي حنيفة وعندهما لا يزول ملكه لأن تأثير الردة يظهر في إباحة دمه لا في زوال ملكه كالمحكوم عليه بالرجم والقود ولأنه مكلف فيكون كامل الأهلية وذلك ببقاء ملكه ولأنه لا يمكنه القيام بما كلف به إلا ببقاء ملكه فيبقى ملكه ضرورة التمكين وله أن الملك عبارة عن القدرة والاستيلاء وإنما يكون ذلك باعتبار العصمة وقد زالت عصمة نفسه بالردة لأنه يصير بها حربيا حتى يقتل وكذا عصمة ماله لأنه تبع لها ولأنه هالك حكما فصار كالهالك حقيقة غير أنه يدعى إلى الإسلام بالإجبار عليه

". (١)

" ويرجى عوده إليه لوقوفه على محاسنه فلم يتم سبب الزوال فتوقفنا في أمره فإن أسلم جعل كأن لم يزل مسلما فلم يعمل السبب عمله فإن مات أو قتل في ردته استقر كفره فعمل السبب عمله وزال ملكه وانتقل ما اكتسبه في إسلامه إلى ورثته المسلمين وما اكتسبه في حال ردته فيء عملا بالدليلين وعندهما كلاهما لورثته المسلمين إن فضل من الدين . وقال الشافعي كلاهما فيء لأن المسلم لا يرث الكافر لا سيما المرتد فإنه لا يرث أحدا فوجب أن لا يرثه أحد كالرقيق وهذا لأن اتحاد الملة سبب الإرث واختلافها سبب الحرمان وهذا لا يرثه موافقه فمخالفه أولى فإذا انتفت الوراثة وهي مال حربي لا أمان له فيكون فيئا للمسلمين ولنا أنه كان مسلما مالكا لماله فإذا تم هلاكه يخلفه وارثه في ماله كما لو مات مسلما وهذا لأن الردة هلاك إلا أن تمامه بالموت والقتل فإذا تم استند التوريث إلى أول الردة وقد كان مسلما عند ذلك فيخلفه وارثه المسلم فيه فيكون توريثا من المسلم إذ الحكم عند تمام سببه يثبت من أول السبب كالبيع بشرط الخيار إذا أجيز ثبت الملك فيه من وقت العقد حتى يستحق المبيع بزوائده المتصلة والمنفصلة ولهما أن ملكه في الكسبين بعد الردة باق لما ذكرنا فينتقل إلى ورثته بموته فيستند إلى ما قبل ردته فيكون توريث المسلم من المسلم ويمكن استناد كسب الردة إلى ما قبل الردة نظرا إلى سبب الكسب وهو

---

(١) تبيين الحقائق، ٣/٢٨٥

نفسه فجعل كأن الكسب موجود وله أن استناد التوريث إلى أول الردة في كسب الإسلام ممكن لوجوده عندها ولا يمكن استناد التوريث في كسب الردة لعدمه عندها ومن شرط الاستناد أن يكون موجودا عنده فلو ثبت فيه حكم التوريث لثبت مقتصرا على الحال وهو كافر عند الاكتساب والمسلم لا يرث الكافر . ثم اختلفت الروايات عن أبي حنيفة فيمن يرث المرتد فروى الحسن عنه أنه يرثه من كان وارثا له وقت ردته وبقي كذلك إلى وقت موته أو قتله أو القضاء بلحاقه حتى لو مات وارثه قبله أو حدث له وارث آخر بعد ارتداده بعتق أو إسلام أو علوق حادث لا يرث لأن السبب لا يعتبر إلا في حق من انعقد له ويشترط بقاؤه إلى وقت تمام السبب لأنه أوان الاستحقاق به كما في البيع الموقوف حيث يشترط فيه بقاء المبيع والمتعاقدين وروى أبو يوسف عنه أنه يعتبر وجوده وقت الردة ولا يبطل بموته أو بشيء آخر قبل موت المرتد لأن ردته في حكم الموت فلا تعتبر إلا عندها وروى محمد عنه أنه يعتبر كونه وارثا عند موت المرتد أو قتله أو القضاء بلحاقه وهو الأصح لأن الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمامه كالموجود عند ابتداء السبب ألا ترى أن الزيادة التي تحدث من المبيع قبل القبض تجعل كالموجود عند ابتداء العقد حتى إذا قبضه مع الأصل صار له حصة من الثمن وترثه امرأته المسلمة إذا مات أو قتل أو قضي عليه باللحاق وهي في العدة لأنه صار فارا بالردة إذ الردة بمنزلة المرض لأنها سبب الموت فيتعلق حقها بماله . وينبغي أن يرث على رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنه إذا مات أو قتل أو قضي عليه باللحاق بعد انقضاء عدتها أو ارتد قبل الدخول بها لأنه يشترط أن يكون وارثا إلا عند الردة في تلك الرواية فلا معنى لاشتراط قيام العدة عند الموت **والمرتدة** لا يرثها زوجها لأنها لا تقتل فلم يتعلق حقه بمالها والزوجية قد انقطعت بالارتداد إلا أن

" تكون مريضة فيرثها لأن حقه تعلق بمالها في مرضها فتصير فارة بالارتداد كتقبيلها ابن الزوج أو فسخها النكاح بخيار البلوغ ونحوه ويرثها أقاربها جميع مالها حتى الكسب في ردتها لأنه لا حراب منها فلم يوجد سبب الفيء بخلاف المرتد عند أبي حنيفة على ما بينا قال رحمه الله (وإن حكم بلحاقه عتق مدبره وأم ولده وحل دينه) لأنه باللحاق صار من أهل الحرب وهم أموات في حق أحكام أهل الإسلام ". (١)

---

(١) تبيين الحقائق، ٣/٢٨٦

لانقطاع ولاية الإلزام كما انقطعت عن الموتى فصار كالموت إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بحكم الحاكم لاحتمال أنْ يعود إلينا فلا بد من القضاء وفيه خلاف الشافعي بناء على أنه لا تختلف الدار عنده إذ الدنيا كلها دار واحدة ونحن قد بينا المعنى فيه فإذا ثبت أنه موت ثبتت أحكام الموتى من عتق المدبر وأم الولد وحلول الدين الذي عليه فيقضى كل دين من الكسب في تلك الحالة من الردة والإسلام على ما تقدم لأن المستحق بالسببين مختلف وحصول كل واحد من الكسبين باعتبار سببه الذي وجب فيه الدين فيقضى كل دين من الكسب في تلك الحالة ليكون الغرم بالغنم هذه رواية أبي حنيفة وعنه أنه يبدأ بكسب الإسلام في قضاء الدينين فإن لم يف بذلك يقضى من كسب الردة لأن كسب الإسلام ملكه حتى يخلفه الوارث فيه ومن شرط هذه الخلافة الفراغ عن حق الميت فيقدم الدين عليه أما كسب الردة فليس بمملوك له لبطلان أهلية الملك بالردة عنده فلا يقضى دينه منه إلا إذا تعذر قضاؤه من محل آخر فحينئذ يقضى دينه به كالذمي إذا مات ولا وارث له يكون ماله لجماعة المسلمين ولو كان عليه دين يقضى منه . كذا هذا وعنه أنه يبدأ بكسب الردة فإن لم يف بذلك يقضى من كسب الإسلام لأن كسب الإسلام حق الورثة وكسب الردة خالص حقه فكان قضاء الدين منه أولى إلا إذا تعذر بأن لم يف به فحينئذ يقضى من كسب الإسلام تقديما لحقه وعندهما تقضى ديونه منهما لأن الكل ملكه حتى يجري الإرث فيهما ويعتبر كونه وارثا عند لحاقه في قول محمد لأن اللحاق هو السبب والقضاء لتقرره لقطع الاحتمال وقال أبو يوسف يعتبر وقت القضاء لأنه يصير موتا بالقضاء والمرتدة إذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا لما ذكرنا وبطلت عنها العدة لأنها صارت كالموتى ولا عدة على الأموات ولزوجها أن يتزوج أختها وأربعا سواها من ساعته لانعدام العدة عليها كالميتة وإن عادت مسلمة أو سبيتْ لم ينتقض نكاح الأخت والأربع لأن نكاحها لا يعود ولها أن تتزوج من ساعتها لعدم العدة عليها ولو ولدت في دار الحرب لأقل من ستة أشهر من وقت الردة ثبت نسبه من الزوج وإن كان لأكثر لا يثبت ويسترق الولد تبعا لها وكذا يجبر على الإسلام لما قلنا قال رحمه الله (وتوقف مبايعته وعتقه وهبته فإن أمن نفذ وإن هلك بطل) وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يجوز تصرفه في الوجهين لأن صحة التصرف تعتمد الأهلية وهي تثبت بالخطاب وهو بالعقل ونفاذ التصرف يعتمد الملك وهو ثابت ولو زال الملك لزال إلى ورثته ولم يقل به أحد ولهذا لا تنفذ تصرفاتهم في ماله . ألا ترى أنه لو ولد له ولد بعد الردة لستة أشهر فصاعدا من امرأة مسلمة أو أمة مسلمة يرثه ولو مات ولده قبل حكم القاضي بلحاقه لا يرثه فدل على قيام ملكه فيصح تصرفه وينفذ

ثم اختلفا فيما بينهما فعند أبي يوسف يصح مثل ما يصح من الصحيح لأن الظاهر عوده إلى الإسلام إذ الشبهة تزاح فلا يقتل فصار **كالمرتدة** ولا يجعل كالمشرف على الهلاك وعند محمد رحمه الله يصح كما يصح من المريض لأنه لا يرجع إلى الإسلام ظاهرا فيقتل لأن من انتحل إلى نحلة قل ما يتركه لا سيما إذا كان معرضا عما نشأ فيه فيفضي إلى القتل ظاهرا بخلاف **المرتدة** لأنها لا تقتل ولأبي حنيفة أنه حربي

---

(١) ".

" مقهور في أيدينا حتى يقتل وكونه حربيا مقهورا سبب لزوال ملكه ومالكيته وبطلان تصرفاته غير أن الإسلام مرجو منه لبقاء الإجبار على الإسلام فقلنا بتوقف تصرفاته لتردد حاله بين القتل والإسلام بخلاف حربي دخل دارنا بغير أمان لأنه صار فيئا بدخوله دارنا بغير أمان ولهذا لا يملكه من أخذه بل يرده إلى بيت المال لأنه كما دخل دارنا وقع في أيدي المسلمين لأن لهم يدا في الدار فيرده إلى مالهم أي المسلمين وبخلاف المقضي عليه بالقود والرجم لأن القتل لم يجب هناك لزوال سبب العصمة . ولهذا لو قتله قاتل غير من له القتل يجب فيه القصاص وإنما هو جزاء على الجناية فلم يوجب خللا فيه وبخلاف **المرتدة** لأنها لا تقتل فلم يثبت لها حكم أهل الحرب حتى تلتحق بدار الحرب فتصير حربية حينئذ ثم اعلم أن تصرفات المرتد على أربعة أقسام نافذ بالاتفاق كالاستيلاد والطلاق وقبول الهبة وتسليم الشفعة والحجر على عبده المأذون لأنها تستدعي الولاية ولا تعتمد حقيقة الملك حتى صحت هذه التصرفات من العبد مع قصور ولايته وباطل بالاتفاق كالنكاح والذبيحة والإرث لأنها تعتمد الملة ولا ملة له وموقوف بالاتفاق كالمفاوضة والتصرف على ولده الصغير ومال ولده لأنها تعتمد المساواة ولا مساواة بين المسلم والمرتد ما لم يسلم ومختلف في توقفه وهو ما بيناه بدليله قال رحمه الله (وإن عاد مسلما بعد الحكم بلحاقه فما وجده في يد وارثه أخذه وإلا لا) أي إن لم يجده فليس له أن يضمنه بعد ما تصرف فيه الوارث وإنما يأخذ عين ماله لأن الوارث كان خلفه لاستغنائه عنه فإذا عاد فظهرت حاجته وبطل حكم الخلف ولو عاد بعد الموت الحقيقي كان حكمه كذلك ثم إنما يعود إلى ملكه بقضاء أو برضا من الوارث لأنه دخل في ملكه بحكم شرعي فلا يخرج عن ملكه إلا بطريقه ولهذا ليس له أن يضمنه بعدما أخرجه عن ملكه أو أتلفه ولا سبيل له على أمهات أولاده ومدبريه لأن القاضي قضى بعتقهن عن ولاية شرعية فلا يمكن نقضه ولو

---

(١) تبيين الحقائق، ٣/٢٨٧

جاء مسلما قبل أن يقضي القاضي بذلك لم يخرج عن ملكه فكأنه لم يزل مسلما ومدبروه وأمهات أولاده على ملكه ونظيره العبد المبيع إذا أبق قبل القبض فإن عاد بعد القضاء بالفسخ لا يبطل القضاء وتم الفسخ وإن عاد قبل القضاء به فالبيع صحيح على حاله فكأنه لم يأبق قال رحمه الله (ولو ولدت أمة له نصرانية لستة أشهر منذ ارتد فادعاه فهي أم ولده وهو ابنه حر ولا يرثه ، ولو مسلمة ورثه الابن إن مات على الردة أو لحق بدار الحرب) أما صحة الاستيلاد فلما بينا وأما امتناع الإرث مع ثبوت نسبه منه فلأن الأم إذا كانت نصرانية يكون الولد مرتدا تبعا لأبيه لأنه

". (١)

" ما نبينه إن شاء الله تعالى لأن حكم الالتحاق لا يثبت إلا بحكم الحاكم . قال رحمه الله (وإن لم يلحق وأسلم ومات ضمن الدية) أي كاملة وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد وزفر يضمن نصف الدية لأن اعتراض الردة أهدر السراية فلا تنقلب بالإسلام معتبرة وهذا لأن الردة معنى لو مات عليها لا يجب بالسراية شيء فكذا إذا لم يمت عليها فصار كعبد قطعت يده ثم باعه المولى ثم اشتراه أو تقايلا ثم مات لم يجب على القاطع إلا دية اليد كما لو مات في يد المشتري لما ذكرنا ولأنه بالردة أهدر دمه فصار مبرئا له عن ضمان النفس كما إذا باع عبده بعد القطع على ما ذكرنا ولهما أن الجناية وردت على محل معصوم وتمت على محل معصوم فتوجب كل الدية كما لو لم تتخلل الردة بينهما وهذا لأنه لا معتبر لقيام العصمة في حال بقاء الجناية وإنما المعتبر قيامها في حال انعقاد السبب وفي حال ثبوت الحكم وفيما بين ذلك غير معتبر في حق هذا الحكم فصار كاشتراط قيام الملك في حالة اليمين وحالة وجود الشرط وكاشتراط كمال النصاب في حال انعقاد السبب وتمامه والردة ليست بإبراء عن الجناية وضعا ولا شرعا بل هي لتبديل الدين ألا ترى أنه توجد من غير إبراء بأن لم يكن ثم جناية عليه إلا أنه لو مات على تلك الحالة لا يجب الضمان باتفاق الحال لكون دمه هدرا بخلاف ما إذا باع العبد المجني عليه لأن البيع وضع لقطع ملكه والضمان بدل ملكه فإذا قطع الأصل قصدا فقد قطع البدل أيضا فصار كالإبراء قال رحمه الله (ولو ارتد مكاتب ولحق وأخذ بماله وقتل فمكاتبته لمولاه وما بقي لورثته) لأنه لم يزل ملك المولى عن رقبته بالردة غير أنه صار دمه مباحا وبإباحة دم العبد لا يزول ملك سيده عنه كما لو وجب عليه قود

---

(١) تبيين الحقائق، ٢٨٨/٣

والكتابة لا تبطل بالردة والالتحاق بدار الحرب لأنها لا تبطل بحقيقة الموت فبالحكمي أولى أن لا تبطل فبقي ملكه لمالكه والتصرف على حاله هذا على قولهما ظاهر وأما على قول أبي حنيفة فلأن المكاتب إنما يملك المال والتصرف بعقد الكتابة وهو باق على ما بيناه ولا يمنع ذلك بالرق فأولى أن لا يمنع بالردة لأن الرق أقوى في المنع من الردة ألا ترى أن المرتد يملك بعض التصرفات بالإجماع وبعضها فيها الخلاف فإذا كانت الكتابة باقية يوفى المولى كتابته وما بقي يكون لورثته كما في الموت الحقيقي فإن قيل إذا مات عن وفاء حكم بعتقه في آخر جزء من أجزاء حياته فيتبين بذلك أن كسبه كسب مرتد حر فوجب أن يكون فيئا على مذهبه قلنا حكمنا بحريته في آخر جزء من أجزاء حياته في حق الحقوق المستحقة بالكتابة وهي حرية نفسه وأولاده وملك كسبه رقبة وفيما عدا ذلك من الأحكام يعتبر عبدا ألا ترى أنه لا تصح وصيته وإن ترك وفاء لأن الوصية ليست من الحقوق المستحقة بالكتابة فكذا لا يكون كسبه فيئا لأن كسب العبد المرتد لا يكون فيئا فلا يجعل حرا في حقه قال رحمه الله (ولو ارتد الزوجان ولحقا فولدت وولد له ولد فظهر عليهم فالولدان فيء ويجبر الولد على الإسلام لا ولد الولد) أي إذا ارتد الرجل وامرأته ولحقا بدار الحرب فولدت المرأة هناك ولدا وولد لولدهما ولد ثم ظهر عليهم جميعا فولدهما وولد ولدهما فيء ويجبر ولدهما على الإسلام لا ولد ولدهما لأن الولد يتبع الأم في الحرية والرق **والمرتدة** تسترق فكذا ولدها ويجبر الولد على الإسلام تبعا لأبويه لأن الأولاد يتبعون الآباء في الدين لقوله

(١) ".

" الضمان بإتلافه مال الغير شرعا وفسد صومه بأكله وهو صائم فلا يعذر فيه لأجل صباه والحجر عن الإسلام كفر ولا يليق ذلك بالشارع ولا يمكن رده بضرر يلحقه في الدنيا وما يتعلق به نجاة سرمدية وسعادة أبدية هي من أجل المنافع وهو الحكم الأصلي الذي يترتب على الإسلام ثم يبني عليه غيره فلا يبالي بشوبه لأن المعتبر هو الحكم الموضوع له لا ما يلزمه في ضمنه وقوله تبع لأبويه فلا يجعل أصلا إلخ قلنا إنما جعل تبعا لتوفير المنفعة عليه وفي اعتبار فعله بنفسه بطريق الأصالة مع إبقاء التبعية تحصيل المنفعة بطريقين وذلك أنفع له وإنما يمتنع الجمع بينهما إذا كان بينهما مضادة وأما إذا تأيد أحدهما بالآخر فلا يمتنع ألا ترى أن التبع إذا نوى السفر كالمرأة ونحوها صار مسافرا بنيته وبنية أصله لما قلنا فإن

(١) تبيين الحقائق، ٣/٢٩١

قيل لو صح إسلامه بنفسه لكان ذلك منه فرضا لاستحالة كون الإيمان نفلا بخلاف سائر العبادات فإنها متنوعة بين الفرض والنفل . فإذا صار فرضا لزم أن يكون مخاطبا ولا قائل به فإذا لم يكن تصحيحه فرضا لم يصح بخلاف ما إذا جعل مسلما تبعا لأن صفة الفرضية في الأصل مغنية عن اعتباره في التبع ولأنه لو كان عقله معتبرا لوقعت الفرقة بينه وبين امرأته إذا لم يحسن أن يصف الإسلام كالبالغ قلنا إنما لم يكن مخاطبا لرفع الحرج عنه فإذا أداه صح كالمسافر وغيره من أصحاب الأعذار يؤدي الجمعة فإنها تصح وتقع عن الفرض وإن لم تكن الجمعة فرضا عليه وإنما لم تبن زوجته منه إذا لم يحسن الوصف بعدما عقل لبقاء معنى التبعية وفيه توفير المنفعة على ما بينا وقوله لا يقتل يعني إذا أبى أن يسلم بعدما ارتد لأن القتل عقوبة وهو ليس من أهلها والإجبار على الإسلام نفع له فيجبر هذا في صبي يعقل وإن كان لا يعقل لا يصح منه شيء من ذلك لأن إقراره لا يدل على اعتقاده فلا يعتبر وكذا المجنون لما ذكرنا وكذا السكران في الردة دون الإسلام على ما عرف في موضعه ويلحق الساحر بالمرتد قال في المحيط معزيا إلى الفتاوى : الساحر هل يقتل أو تقبل توبته ينظر إن اعتقد أنه خالق لما يفعل فإن تاب عن ذلك وقال الله خالق كل شيء وتبرأ عما اعتقد تقبل توبته ولا يقتل لأنه كافر أسلم وإن لم يتب يقتل لأنه مرتد وقال أبو حنيفة في المجرد إنه يقتل ولا يستتاب ولا يقبل قوله إني أترك السحر وأتوب منه إذا شهد الشهود أنه الآن ساحر أو أقر بذلك وكذلك المرأة الساحرة تقتل لأن عمر رضي الله عنه كتب إلى نوابه أن اقتلوا الساحر والساحرة رواه أحمد وأبو داود والبخاري وعن جندب أنه عليه الصلاة والسلام قال { حد الساحر ضربة بالسيف } رواه الدارقطني وقال الترمذي الصحيح أنه موقوف عليه قلنا : الموقوف في مثله محمول على السماع لأنه لا يدرك بالرأي وذكر في المنتقى أنها لا تقتل ولكن تحبس وتضرب **كالمرتدة** والأول أصح لأن ضرر كفرها وهو السحر يتعدى فتكون ساعية في الأرض بالفساد بخلاف **المرتدة** والحربية وكذلك الزنديق يقتل ولا تقبل له توبة لما روي عن عكرمة رضي الله عنه أنه قال أتي علي رضي الله عنه بزنادقة فأحرقهم فبلغ ذلك ابن عباس رضي الله عنهما فقال لو كنت أنا لم أحرقهم لنهي رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا تعذبوا بعذاب الله ولقتلتهم لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم { من بدل دينه فاقتلوه } رواه البخاري وغيره والله سبحانه وتعالى أعلم (باب البغاة) قال رحمه الله (خرج قوم مسلمون عن طاعة الإمام وغلبوا على بلد دعاهم إليه) أي إلى العود إلى الجماعة

". (١)

" تزوجتها ، وهي مرتدة أو أختك من الرضاع لم يتزوج بأختها ، ولا بأربع سواها حتى يشهد بذلك عدلان لأنه أخبر بفساد مقارن والإقدام على العقد يدل على صحته ، وإنكار فساده فيثبت المنازع بالظاهر بخلاف ما إذا كانت المنكوحة صغيرة فأخبر الزوج أنها ارتضعت من أمه أو أخته بعد النكاح حيث يقبل خبر الواحد فيه لأن القاطع طار والإقدام الأول لا يدل على انعدامه فلم يثبت المنازع فافترقا ، وعلى هذا الأصل يدور الفرق ، ولو كانت جارية صغيرة لا تعبر عن نفسها في يد رجل يدعي أنها له فلما كبرت لقيها رجل في بلد آخر فقالت أنا حرة الأصل لا يسعه أن يتزوجها لتحقق المنازع بخلاف ما تقدم ، وهو ما إذا كان المنافي طارئا . قال رحمه الله (وكره لرب الدين أخذ ثمن خمر باعها مسلم لا كافر) معناه إذا كان لشخص مسلم دين على مسلم فباع الذي عليه الدين خمرا ، وأخذ ثمنها ، وقضى به الدين لا يحل للدائن أن يأخذ ثمن الخمر بدينه ، وإن كان البائع كافرا جاز له أخذه والفرق أن البيع في الوجه الأول باطل لأن الخمر ليس بمال متقوم في حق المسلم فبقي الثمن على ملك المشتري فلا يحل له أخذه من البائع ، وفي الوجه الثاني صح البيع لأنه مال متقوم في حق الكافر ، وملكه البائع فيحل الأخذ منه بخلاف المسلم لما ذكرنا ، وفي النهاية عن محمد هذا إذا كان القضاء والاقتضاء بالتراضي فإن كان بقضاء القاضي بأن قضى عليه بهذا الثمن ، ولم يعلم القاضي بكونه ثمن الخمر يطيب له ذلك بقضائه ، وهو مشكل فإنه مال الغير فكيف يطيب له ومحمد رحمه الله أيضا لا يرى نفوذ قضاء القاضي باطنا ، وإنما ينفذ ظاهرا فقط عنده ، وعلى هذا إذا مات مسلم ، وترك ثمن خمر باعها هو لا يحل لورثته أن يأخذوا ذلك لأنه كالمغصوب ، وقال في النهاية قال بعض مشايخنا كسب المغنية كالمغصوب لم يحل أخذه ، وعلى هذا قالوا لو مات رجل ، وكسبه من بيع الباذق أو الظلم أو أخذ الرشوة يتورع الورثة ، ولا يأخذوا منه شيئا ، وهو أولى لهم ، ويردونها على أربابها إن عرفوهم ، وإلا تصدقوا بها لأن سبيل الكسب الخبيث التصدق إذا تعذر الرد على صاحبه . قال رحمه الله (واحتكار قوت الآدمي والبهيمة في بلد يضر بأهله) أي يكره الاحتكار في القوت إذا كان يضر بأهل البلد لقوله عليه الصلاة والسلام { الجالب مرزوق والمحتكر ملعون } ولأنه تعلق به حق العامة ، وفي الامتناع عن البيع إبطال حقهم ، وتضييق الأمر عليهم فيكره إذا كان يضر بهم ذلك بأن كانت البلدة صغيرة بخلاف ما إذا لم يضر بأن كان المصر كبيرا لأنه حابس ملكه عن غير

---

(١) تبيين الحقائق، ٢٩٣/٣

إضرار بغيره ، وتلقي الجلب على هذا التفصيل ، وقد ذكرناه في البيوع . وتخصيص الاحتكار بالأقوات قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ، وقال أبو يوسف كل ما ضر بالعامة حبسه فهو احتكار ، وإن كان ثيابا أو دراهم ونحو ذلك اعتبارا لحقيقة الضرر إذ هو المؤثر في الكراهة ، وهما اعتبرا الضرر المتعارف المعهود ثم المدة إذا قصرت لا تكون احتكارا لعدم الضرر ، وإذا طالت تكون احتكارا مكروها لتحقق الضرر ثم قيل هي مقدرة بـأربعين ليلة لقوله عليه الصلاة والسلام

". (١)

" فيها معنى الاستخلاف ومعنى التمليك فأمكن تصحيحها على اعتبار المعنيين . قال رحمه الله (وبداره كنيسة لقوم غير مسمين صحت كوصية حربي مستأمن بكل ماله لمسلم أو ذمي) أي إذا أوصى بداره أن تبنى كنيسة لقوم غير مسمين صحت كما تصح وصية حربي إلخ أما الأول وهو ما إذا أوصى بأن تبنى داره كنيسة لغير معين فهو قول أبي حنيفة رضي الله عنه وعندهما الوصية باطلة لأن هذا معصية حقيقة وإن كان في معتقدهم قربة والوصية بالمعصية باطلة لأن في تنفيذها تقرير المعصية ولأبي حنيفة رحمه الله أن هذه قربة في معتقدهم ونحن أمرنا بأن نتركهم وما يدينون ، فيجوز بناء على معتقدهم ، ألا ترى أنه لو أوصى بما هو قربة حقيقة وهو معصية في معتقدهم لا تجوز الوصية اعتبارا لاعتقادهم فكذا عكسه ثم الفرق لأبي حنيفة رضي الله عنه بين بنائها وبين الوصية بها أن البناء ليس بسبب لزوال الملك . وإنما يزول ملك الباني بأن يصير محررا خالصا لله تعالى كما في مساجد المسلمين والكنيسة لم تصر محررة لله تعالى على ما بيناه فتورث عنه بخلاف الوصية لأنها وضعت لإزالة الملك غير أن ثبوت مقتضى الوصية وهو الملك امتنع فيما ليس بقربة عندهم فيبقى فيما هو قربة عندهم على مقتضاه فيزول ملكه فلا يورث قال مشايخنا رحمهم الله هذا إذا أوصى ببنائها في القرى . وأما في المصر فلا يجوز بالاتفاق لأنهم لا يمكنون من إحداث البيعة في الأمصار وعلى هذا الخلاف إذا أوصى بأن تذبح خنازيره ويطعم المشركون من غير تعيين لما ذكرنا وإن كان لقوم معينين جاز بالاتفاق على أنه تمليك فحاصله أن وصايا الذمي ثلاثة أقسام منها ما هو جائز بالاتفاق وهو ما إذا أوصى بما هو قربة عندنا وعندهم كما إذا أوصى بأن يسرج في بيت المقدس أو بأن تغزى الترك وهو من الروم سواء كان لقوم معينين أو غير معينين لأنه وصية بما هو قربة وفي معتقدهم

---

(١) تبيين الحقائق، ٢٧/٦

أيضا قربة . ومنها ما هو باطل بالاتفاق وهو ما إذا أوصى بما ليس بقربة عندنا ولا عندهم كما إذا أوصى للمغنيات والنائحات أو أوصى بما هو قربة عندنا وليس بقربة عندهم كما إذا أوصى بالحج أو ببناء المساجد للمسلمين أو بأن تسرج مساجدهم لأنه معصية عندهم إلا أن تكون لقوم بأعيانهم فتصح باعتبار التمليك ومنها ما هو مختلف فيه وهو ما إذا أوصى بما هو قربة عندهم وليس بقربة عندنا كبناء الكنيسة لقوم غير معينين فعند أبي حنيفة رحمه الله يجوز وعندهما لا يجوز وإن كان لقوم معينين يجوز بالإجماع ، وقد ذكرنا هذا النوع في أول الباب فحاصله أن وصيته لقوم معينين تجوز في الكل على أنه تمليك لهم وما ذكره من الجهة من تسريج المساجد ونحوه خرج منه على طريق المشورة لا على طريق الإلزام حتى لا يلزمهم أن يصرفوه في الجهة التي عينها هو بل يفعلون به ما شاءوا . لأنه ملكهم والوصية إنما صحت باعتبار التمليك لهم وصاحب الهوى إذا كان لا يكفر فهو في حق الوصية بمنزلة المسلم لأنا أمرنا ببناء الأحكام على ظاهر الإسلام وإن كان يكفر فهو بمنزلة المرتد فيكون على الخلاف المعروف في تصرفاته قال صاحب الهداية في المرتدة الأصح أنه تصح وصاياها لأنها تبقى على الردة بخلاف المرتد لأنه يقتل أو يسلم فجعلها كالذمية ، وقال السغناقي في النهاية ، وذكر صاحب الكتاب في الزيادات على خلاف هذا ، وقال بعضهم لا تكون بمنزلة الذمية وهو الصحيح حتى لا تصح منها وصية والفرق بينها وبين الذمية أن الذمية تقر على اعتقادها . وأما المرتدة فلا تقر على اعتقادها . قال الراجي عفو ربه الأشبه أن تكون كالذمية فتجوز وصيتها لأنها لا تقتل ولهذا يجوز جميع تصرفاتها فكذا الوصية كأنه أراد بقوله صاحب الكتاب صاحب الهداية ، وذكر العتابي في الزيادات أن من ارتد عن الإسلام إلى النصرانية أو اليهودية أو المجوسية فحكم وصاياه حكم من انتقل إليهم فما صح منهم صح منه ، وهذا عندهما . وأما عند أبي حنيفة رضي الله عنه فوصيته موقوفة ووصايا المرتدة نافذة بالإجماع لأنها لا تقتل عندنا ، وقال قاضي خان المرتدة الصحيح أنها كالذمية فيجوز منها ما جاز من الذمية وما لا فلا . وأما الثاني وهو ما إذا أوصى الحربي لمسلم فلأنه أهل للتمليك منجزا كالهبة ونحوها فكذا مضافا ، ولو أوصى بأكثر من الثلث أو بماله كله جاز لأن امتناع الوصية بما زاد على

(١) ".

---

(١) تبيين الحقائق، ٢٠٥/٦

"الاستقبال إليها، وعندهما أنهم يعبدون الكواكب فحكمهم حكم عباد الوثن.

وأما نكاح الكفار فيما بينهم فجائز.

وقال مالك: أنكحتهم فاسدة.

والصحيح قول العامة، لان النكاح سنة آدم عليه السلام، فهم على شريعته في ذلك، وقال عليه السلام: ولدت في نكاح ولم أولد في سفاح، وإن كان آباؤه كفارا.

وأما **المرتدة** فلا يجوز لمسلم ولا لكافر ولا لمرتد نكاحها، لانه لا ملة لها للحال، لانها تركت ملة الاسلام، فلا تقر على ما صارت إليه من الملة.

ولو ارتد أحد الزوجين: يبطل النكاح.

ولو ارتدا، معا يبقى النكاح بينهما، عندنا خلافا لزفر لاجماع الصحابة على ذلك.

وأما التحريم بسبب ملك اليمين:

فهو أنه لا يجوز نكاح جاريته، ولا مكاتبته، ولا جارية مديونه دينا مستغرقا، ولا جارية مشتركة بينه وبين غيره، ولا جارية له فيها حق الملك، كجاريته من أكساب عبده المأذون المديون وأكساب مكاتبه.

وكذا المرأة لا يجوز لها أن تتزوج مملوكها، لان في النكاح حقوقا لا يجوز أن تثبت بين العبد والمولى، لما بينهما من التنافي.

وكذلك إذا اعترض ملك اليمين، يبطل النكاح، بأن ملك كل واحد من الزوجين صاحبه، أو شقصا منه.." (١)

"ولو شبه امرأته بذوات المحارم غير الام: إن كانت الحرمة على التأبيد بنسب أو رضاع أو مصاهرة: فإنه يكون ظهارا.

ولو شبه امرأته بامرأة محرمة عليه، في الحال، وهي ممن تحل له في حالة أخرى، مثل أخت امرأته، ومثل امرأة لها زوج، أو مجوسية، أو **مرتدة**: لم يكن مظاهرا، لان النص ورد في الام، وهي محرمة على التأبيد.

وأما شرائط صحة الظهار فنقول: منها أن يكون المظاهر، مسلما، عندنا.

وعند الشافعي: ليس بشرط.

والصحيح قولنا، لان حكمه هو الحرمة المؤقتة بالكفارة، وهي عبادة، والكافر ليس من أهلها، وهي مسألة

---

(١) تحفة الفقهاء، ٢/١٣٠

معروفة.

ومنها: أن تكون المرأة محللة بالنكاح، لا بملك اليمين، حتى لو ظاهر من أمته أو مدبرته أو أم ولده: لا يصح لانه حكم ثبت، بخلاف القياس بالنص، وقد ورد في حق الزوجة، بقوله تعالى: * (والذين يظاهرون من نسائهم) * (١) فلا يقاس عليها غيرها.

ولو ظاهر من المختلعة والمبانة، لا يصح وإن كان يلحقها صريح الطلاق، لانها ليست بمحللة بالنكاح. وإن بقي النكاح من وجه.

وأما حكمه فهو تحريم الاستمتاع بها من الوطئ ودواعيه، مؤقتا، إلى وجود التكفير مع بقاء ملك النكاح، لما روي عن النبي عليه السلام أنه قال

للمظاهر الذي واقع امرأته: استغفر الله، ولا تعد حتى تكفر.

---

(١) سورة المجادلة: الاية ٣.." (١)

"إذا كان أجنبيا.

ويضعه القاضي حيث يشاء، بمنزلة من لا قرابة له.

وأم الولد والزوجة، في الحضانة، على السواء، إذا أعتقت.

فأما الرقيقة، فلا حق لها في حضانة الولد الحر، لانه ضرب من الولاية، والرق ينافي الولايات.

وأهل الذمة في هذا بمنزلة أهل الاسلام، لان هذا أمر يبتنى على الشفقة.

ولو كانت الام كافرة والولد مسلم، ذكر في الاصل أنها في الحضانة كالمسلمة.

وكان أبو بكر الرازي يقول: إنها أحق بالصغير والصغيرة حتى يعقلا، فإذا عقلا، سقط حقها، لانها تعودهم أخلاق الكفرة.

ولا حق للمرتدة في الولد، لانها تحبس، وفي الحبس ضرر بالصبي.

وإذا ثبت أن حق الحضانة للام، فإذا أرادت أن تخرج بالولد إلى بلد آخر هل للاب حق المنع؟ فلا يخلو إما أن تكون الام زوجته أو مطلقة بائنة.

فإن كانت زوجته فللزوج حق المنع من الخروج، بنفسها وبولدها.

---

(١) تحفة الفقهاء، ٢/٢١٢

فأما إذا كانت مبتوتة فإما أن تخرج بولدها إلى بلدها أو إلى بلد آخر، وقد وقع النكاح في ذلك البلد أم لا، ويكون بعيدا أو قريبا يقدر الاب على مشاهدة الولد والعود إلى بيته قبل الليل.

أما إذا أرادت الخروج إلى بلدها وكان البلد بعيدا فإن وقع النكاح فيه ليس للاب حق المنع، لانه لما عقد النكاح ثم، فالظاهر أنه التزم المقام فيه.

لان الظاهر أن الزوج يقيم في البلد الذي تزوج فيه، إلا أنه." (١)

"على الوكيل عند أبي حنيفة، ويضمن للموكل وعلى قولهما: لا يجوز شئ من ذلك.

وإن ارتد الوكيل، توقفت الوكالة فإن أسلم جاز وإن قتل على ردته، أو لحق بدار الحرب مرتدا وحكم بالحاقه تبطل وعندهما: جائزة وأصل المسألة أن تصرفات المرتد موقوفة عنده وعندهما: نافذة.

وتصرفات **المرتدة** نافذة بلا خلاف.

فإن رجع مسلما: عاد إلى وكالته عند محمد، وعند أبي يوسف: لا يعود.." (٢)

"فيقتل من ساعته إذا لم يطلب التأجيل.

فأما إذا طلب التأجيل، إلى ثلاثة أيام، لينظر في أمره فإنه يؤجل، ولا يزاد عليه.

ولكن مشايخنا قالوا: الاولى أن يؤجل ثلاثة أيام ويحبس ويعرض عليه الاسلام، فإذا وقع اليأس فحينئذ يقتل.

فأما المرأة: فلا تقتل عندنا.

خلافا للشافعي، ولكنها تحبس وتجبر على الاسلام وتضرب في كل ثلاثة أيام إلى أن تسلم.

وكذا الجواب في الامة، إلا أن الامة تحبس في بيت المولى، لان ملكه قائم، بخلاف **المرتدة** المنكوحة فإن النكاح قد بطل بالردة.

ولو لحقت بدار الحرب، ثم ظهر المسلمون عليهم، لهم أن يسترقوا **المرتدة** دون المرتد.

فأما الصبي العاقل إذا ارتد: فردته صحيحة عند أبي حنيفة ومحمد، كإسلامه.

وعند أبي يوسف: إسلام صحيدون ارتداده.

وعند الشافعي: لا يصح كلاهما والمسألة معروفة.

لكن لا يقتل ويعرض عليه الاسلام، ولكن لا يحبس، ولا يضرب، وإذا بلغ الآن يعرض عليه الاسلام، جبرا،

---

(١) تحفة الفقهاء، ٢٣١/٢

(٢) تحفة الفقهاء، ٢٣٦/٣

ويحبس ويضرب لكن لا يقتل لانه لا يجب القتل بهذه الردة.

وعلى هذا الصبي إذا حكم بإسلامه تبعا لابويه، ثم بلغ كافرا، ولم يسمع منه الاقرار بعد البلوغ: فإنه يجبر على الاسلام، ولكن لا يقتل أيضا فأما إذا سمع منه الاقرار بعد البلوغ: يقتل إذا ارتد.

والسكران إذا ارتد في حال ذهاب عقله: فالقياس أن تصح ردته في حق الاحكام، وفي الاستحسان لا تصح.

وإن ذهب عقله بسبب." (١)

"البرسام والاغماء، فارتد في تلك الحالة: لا تصح ردته، قياسا، واستحسانا لان الكفر لا يصح بدون القصد.

ومنها حكم مال المرتد وتصرفاته: قال أبو حنيفة: إنه موقوف فإن مات، أو قتل على ردته، أو لحق بدار الحرب بطل جميع ذلك، إلا أن يدعي ولد جارية له فيثبت نسبه، وتصير الجارية أم ولد له.

وإن أسلم، صح ذلك كله، لان ماله موقوف، عنده، بين أن يصير لورثته من وقت الردة، وبين أن يبقى له إذا أسلم، فالتصرفات المبنية عليه كذلك.

وعند أبي يوسف: تصرفاته صحيحة مثل تصرف الصحيح.

وعند محمد: تصرفاته مثل تصرف المريض لا تصح تبرعاته إلا من الثلث، لان عندهما ملكه باق بعد الردة، وإنما يزول بالموت والقتل وإلحاق بدار الحرب.

وأما حكم مال المرتدة وتصرفاتها فمثل قولهما في المرتد عند أبي حنيفة، لانها لا تقتل.

ومنها حكم ميراث المرتد: وإذا مات، أو قتل، أو لحق بدار الحرب وترك ماله في دار الاسلام قال أبو حنيفة: فما اكتسبه في حال الاسلام.

فهو ميراث لورثته المسلمين، وما اكتسبه في حال الردة، فهو فئ.

وعندهما: الكل ميراث.

ثم عندهما: يعتبر حال الوارث، وقت الموت والقتل دون الردة فإن كان مسلما حرا يرث وإلا فلا.

---

(١) تحفة الفقهاء، ٣٠٩/٣

وعن أبي حنيفة روايتان في رواية: يعتبر حال الردة لا غير.

وفي رواية: يعتبر حال الردة والدوام إلى وقت الموت والقتل.." (١)

" فصل

٣٤٤ حكم المرتد ومن ارتد عرض عليه الإسلام وكشفت شبهته وحبس ثلاثة أيام استحبابا وقيل وجوبا فإن لم يسلم قتل فإن قتله رجل قبل عرض الإسلام عليه كره ولا شيء عليه **والمرتدة** لا تقتل بل تحبس حتى تسلم وكذا الصبي المميز ويزول ملك المرتد عن أمواله زوالا موقوفا فإن أسلم عاد ملكه وإن مات أو قتل فكسب إسلامه لورثته وكسب ردته فيء

". (٢)

"ويعتق مدبروه وأمهات أولاده وتحل الديون التي عليه **والمرتدة** كسبها لورثتها ولحاقه بدار الحرب مع الحكم به كالموت

٣٤٥ تصرفات المرتد وتصرفات المرتد أقسام نافذ كالطلاق والاستيلاد وقبول الهدية وإسقاط الشفعة وباطل كالنكاح والذبح وموقوف كالمقارضة والبيع والشراء والرهن

". (٣)

"والوصية به، وظاهره أن هذه الوصية ليست وقفا وليس كذلك.

قال في غرر الافكار: جعل أبو يوسف ومحمد مركبة وقفا يكون في يد الامام فينفق عليه من بيت المال، إذ وقف الكراع والسلاح في سبيل الله جائز عندهما للآثار، وللابل حكم الكراع اه.

قوله: (وفيه نظر) أي فيما ذكر من تعليل البطلان.

أقول: وجوابه أنها ليست وصية حقيقية، إذ هي في معنى الوقف عنده، وبه صرح في غرر الافكار، كالوصية بجعل داره مسجدا فإنها وقف في المعنى ووقف المنقول عنده لا يجوز، فكذا هذه، بخلاف الوصية بالغلة

---

(١) تحفة الفقهاء، ٣/٣١٠

(٢) تحفة الملوك، ص/١٩٣

(٣) تحفة الملوك، ص/١٩٤

والصوف ونحوهما فإنها تمليك من كل وجه وليست في معنى الوقف أصلا، فتدبر.
قوله: (لم تجز) كذا في الغرر، وعزاه في الشرنبلالية إلى الكافي، وقدمنا الكلام عليه عند قوله: أوصى بثلث ماله لبيت المقدس جاز والله سبحانه وتعالى أعلم.
فصل في وصايا الذمي وغيره أي المستأمن وصاحب الهوى **والمرتدة**، وهذه الترجمة ساقطة في المنح.
واعلم أن وصايا الذمي ثلاثة أقسام: الاول جائز بالاتفاق، وهو ما إذا أوصى بما هو قربة عندنا وعندهم، كما إذا أوصى بأن يسرج في بيت المقدس أو بأن تغزي الترك وهو من الروم سواء كان لقوم معينين أو لا.
والثاني: باطل الاتفاق، وهو ما إذا أوصى بما ليس قربة عندنا وعندهم، كما إذا أوصى للمغنيات (١) والنائحات، أو لما هو قربة عندنا فقط كالحج وبناء المساجد للمسلمين، إلا أن يكون لقوم بأعيانهم فيصح تمليكا.
والثالث مختلف فيه، وهو ما إذا أوصى بما هو قربة عندهم فقط كبناء الكنيسة لغير معينين، فيجوز عنده لا عندهما، وإن لمعينين جاز إجماعا.
وحاصله: أن وصيته لمعينين تجوز في الكل على أنه تمليك لهم، وما ذكره من الجهة من إسراج المساجد ونحوه خرج على طريق المشورة لا الالزام فيفعلون به ما شاؤوا لانه ملكهم، والوصية إنما صحت باعتبار التمليك لهم.
زيلعي ملخصا.
قوله: (فهي ميراث) أي اتفاقا، وإنما الاختلاف في

---

(١) قوه: (أوصى المغنيات إلخ) الذى تقدم الوصية للفساق صحيحة مع الكراهة ولعل الصواب أوصى بالغناء والنياحة فإنه وصية بنفس المعصية اه.." (١)
"من قوله: لورثته وبيان للفرق بين هذه المسألة والتي قبلها، فإنه هناك لم يرد ما زاد على الثلث إلى ورثته لان له مستحقا وهو الموصى له بالكل.
قوله: (وكذا) أي تصح.
قوله: (لما قلنا) من أنه لا عبرة بورثته ثمة الخ.

---

(١) تكملة حاشية رد المحتار، ١/٢٨٠

قوله: (على الاظهر) مقابله ما عن الشيخين من عدم الجواز لانهم في دارهم حكما حتى يمكن من الرجوع إليها فصارت كالارث.

ووجه الاول أنها تمليك مبتدأ ولهذا تجوز للذمي والعبد بخلاف الارث.

زيلعي.

قوله: (وصاحب الهوى) قال السيد الجرجاني في تعريفاته: أهل الهوى أهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد أهل السنة، وهم الجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة، وكل منهم اثنتا عشرة فرقة فصاروا اثنتين وسبعين.

قوله: (إذا كان لا يكفر) أي به فحذف الجار لظهوره ط.

قوله: (فتكون موقوفة) أي إن أسلم نفذت، وإن مات على ردته بطلت كسائر تصرفاته.

قوله: (كذمية في الاصح) فتصح وصاياها.

هداية.

وقيل: لا.

قال صاحب الهداية في الزيادات: وهو الصحيح لان الذمية تقر على اعتقادها بخلاف **المرتدة**.

قال في العناية: والظاهر أنه لا منافاة بين كلاميه: أي صاحب الهداية، لان الصحيح والاصح يصدقان اه: أي كون أحدهما أصح لا ينافي كون الآخر صحيحا، ورجح الزيلعي الاول.

قوله: (الوصية المطلقة) أي التي لم يذكر غني ولا فقير فيها، والعامة ما ذكرا فيها ط.

قوله: (وهي على الغني حرام) ولا يمكن جعلها هبة له بعد موت الموصي، بخلاف الصدقة عليه حالا فإنها تجعل هبة، لما قالوا: إن الصدقة على الغني هبة، والهبة للفقير صدقة ط.

قوله: (وإن عممت) إن وصيلة، وظاهره

أن الوصية هنا صحيحة، بخلاف ما لو خصها بالاغنياء فقط، إذ لا يمكن جعلها تمليكا لانهم لا يحصون، ولا صدقة لان اللفظ لا ينبئ عن معنى الحاجة على ما قدمه عن الاختيار في باب الوصية للاقارب.

قوله: (والغني لا معين) عبارة الدرر: لا يعين.

قوله: (وكذا الحكم في الوقف) يعني أن الوقف المطلق يختص بالفقراء لا يحل للغني وإن عمم الواقف، وإذا حصصه يغني معين أو بقوم محصورين أغنياء حل لهم ويملكون منافعه لا عينه درر.

ويشكل عليه ما صرحوا به من أن السقاية والمقبرة والرباط ونحو ذلك يجوز أن ينتفع بها الفقير والغني، لان الواقف يقصد بها العموم، فإذا اكتفى بقصده العموم كيف يمتنع مع التنصيص عليه،." (١)

"ماله كوديعته، وما عند شريكه أو في بيته في دارنا فيئا، وإن قتل أو مات بلا غلبة عليهم فدينه وقرضه ووديعته لورثته لان نفسه لم تصر مغنومة إ هـ.

ومعلوم أن الدية دين على الجاني فتسقط برجوعه إلى دار الحرب واسترقاقه، فلا تكون لورثته ولا لسيده أيضا، لان الجناية حدثت على ملك المجني عليه لا على ملك السيد، لانه إنما استرقه مجنيا عليه، فليس له مطالبة الجاني بشئ، فتدبره.

قوله: (الموجب للقود أو الكفارة) الاول هو العمد، وهو أن يقصد ضربه بمحدد أو ما يجري مجراه في تفريق الاجزاء، والثاني ثلاثة أقسان: شبه عمد، وهو أن يعتمد قتله بما لا يقتل غالبا كالسوط، وخطى كأن رمى صيدا فأصاب إنسانا وما جرى مجراه كانقلاب نائم عل ء شخص أو سقوطه عليه من سطح فخرج القتل بسبب فإنه لا يوجبهما، كما لو أخرج روشنا أو حفر بئرا أو وضع حجرا في الطريق فقتل

مورثه، أو أقاد دابة أو ساقها فوطئته، أو قتله قصاص، أو رجما أو دفعا عن نفسه، أو وجد مورثه قتيلا في داره، أو قتل العادل الباغي، وكذا عكسه إن قال: قتلته وأنا على حق، وأنا الآن على الحق، وخرج القتل مباشرة من الصبي والمجنون لعدم وجوب القصاص والكفارة.

وتمامه في سكب الانهر وغيره.

وفي الحاوي الزاهدي رمزا: إذا قتل الزوج امرأته أو ذات رحم من محارمه المؤنث لاجل الزنا يرث منها عندنا، خلافا للشافعي ا هـ: يعني مع تحقق الزنا، أما بمجرد التهمة فلا، كما يقع من فلاحي القرى ببلادنا فادر ذلك.

رملي.

والتقييد بالموجب جرى على الغالب، إذا الحكم فيما استحب فيه الكفارة كذلك، كمن ضرب امرأة فألقت جنينا ميتا ففيه الغرة وتستحب الكفارة مع أنه يحرم الارث منه.

قوله: (على ما مر) أي في كتاب الجنايات.

قوله: (مطلقا) أي بحق أو لا مباشرة أو لا، ولو بشهادة أو تزكية لشاهد بقتل.

---

(١) تكملة حاشية رد المحتار، ٢٨٢/١

قوله: (ولو مات القاتل قبل المقتول) بأن جرحه جرحا صار به ذا فراش فمات الجارح قبله.

قوله: (إسلاما وكفرا) قيد به لان الكفار يتوارثون فيما بينهم وإن اختلفت مللهم عندنا، لان الكفر كله ملة واحدة.

قوله: (وأما المرتد فيورث عندنا) أي من كسب إسلامه وكسب ردته فئ للمسلمين، وقالا: للوارث المسلم ككسب **المرتدة**.

قوله: (خلافا للشافعي) فقال: كسباه لبيت المال.

قوله: (فأسلمت) أي بعد موته، فلو قبله فالظاهر أن الحمل لا يرث قولا واحدا لانه جزء منها، فهو مسلم عند موت المورث وعند الولادة تبعا، وهي واقعة الفتوى.

قوله: (ولم أره لائمتنا صريحا) أقول: قيد بقوله صريحا لان كلامهم يدل عليه دلالة ظاهرة، فمنه قولهم إرث الحمل فأضافوا الارث إليه وهو حمل، وأما اشتراطهم خروجه حيا فليتحقق وجوده عند موت مورثه، ومن ثم قيل لنا: جماد يملك وهو النطفة.

وفي حاشية الحموي عن الظهيرية: متى انفصل الحمل ميتا إنما لا يرث إذا انفصل بنفسه، وأما إذا فصل فهو من جملة الورثة.

بيانه: إذا ضرب إنسان بطنها فألقت جنينا ميتا ورث، لان الشارع." (١)

"المملوكة على السيد.

قوله: (ديته له) انظر هل المراد بالدية هنا قيمته لانه رقيق أو دية الاحرار لحكم القاضي عليه بالحرية، ويدل لذلك قوله لو وارثه فإن لو كان رقيقا لكانت الدية للسيد ولا بد ط.

قوله: (لو وارثه) بأن لم يكن له وارث غيره وإلا لوارثه.

قوله: (والقود) شمل القود في النفس والعضو، وقيد به لما في الخانية: ولو شهد رجل وامرأتان بقتل الخطأ أو بقتل لا يوجب القصاص تقبل شهادتهم، وكذا الشهادة على الشهادة وكتاب القاضي إلى القاضي، لان موجب هذه الجناية المال فقيل فيه شهادة الرجال مع النساء اه.

أقول: علم به قبول شهادة رجل وامرأتين في طرف الرجل والمرأة والحر والعبد وكل ما لا قصاص فيه وكان موجبه المال، ويعلم به كثير من الوقائع الحالية.

---

(١) تكملة حاشية رد المحتار، ٣٥٩/١

قوله: (ومنه) أي من القود.

قوله: (لمآلها) أي تؤول.

قوله: (لقتله) بسبب ردته: أي إن أصر على كفره.

قوله: (بخلاف الانثى) فإنها لا تقتل بل تحبس، فتقبل شهادة رجل وامرأتين فلذا قيد بذكر، بل في المقدسي: لو شهد نصرانيان على نصرانية أنها أسلمت جاز وتجبر على الاسلام.

قلت: وينبغي في النصراني كذلك،، فيجبر ولا يقتل، ورأيته في الولوالجية اه.

سائحاني.

وإنما لا يقتل لانه لم يشهد على إسلامه مسلمان.

قال سيدي الوالد: وانظر لم لم يقل كذلك في شهادة رجل وامرأتين على إسلامه لكنه يعلم بالاولى، وصرح به في البحر عن المحيط عند قوله والذمي على مثله، وتقدم في باب المرتد أن كل مسلم ارتد فإنه يقتل إن لم يتب، إلا من ثبت إسلامه بشهادة رجلين ثم رجعا.

ومن ثبت إسلامه بشهادة رجل وامرأتين على رواية النوادر.

ولو شهد نصرانيان على نصراني أنه أسلم وهو ينكر لم تقبل شهادتهما وقيل تقبل في المسألتين ولو على نصرانية قبلت اتفاقا، لان المرتدة لا تقتل بخلاف المرتد، ولكنها تجبر على الاسلام، وهذا كله قول الامام.

وفي النوادر: تقبل شهادة رجل وامرأتين على الاسلام وشهادة نصرانيين على نصراني أنه أسلم، وهذا هو الذي في آخر كراهية الدرر كما في ح.

واعتمد قاضيخان أن قول الامام بعدم القتل بشهادة النساء وإن كان يجبر على الاسلام، لان أي نفس كانت لا تقتل بشهادة النساء ا هـ.

قوله: (ومثله ردة مسلم) أي حكما وهو تقييد أو علة، قال في البحر: وأما الشهادة بردة مسلم فلا يقبل فيها شهادة النساء كما ذكره في العناية من اليسر اه.

قوله: (رجلان) إنما لم تقبل شهادة النساء لحديث الزهري: مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وآله والخليفتين من بعده أن لا شهادة للنساء في الحدود والقصاص، ولان فيها شبهة البذلية لقيامها مقام شهادة الرجال، فلا تقبل فيها تندرئ بالشبهات.

كذا في الهداية.

وإنما لم يكن فيها حقيقة البدلية لانها إنما تكون فيما امتنع العمل بالبدل مع إمكان الاصل، وليست كذلك فإنها جائزة مع إمكان العمل بشهادة الرجلين كما في العناية.

وفي خزانة الاكمل: لو قضى بشهادة رجل وامرأتين في الحدود والقصاص وهو يراه أو لا يراه ثم رفع إلى آخر أمضاه ا هـ.

بحر.

أقول: والاحسن حذف قوله أو لا يراه، لان القاضي حينئذ يحكم بمقتضى مذهبه.

قوله: (إلا." (1)

"عليه لم تلزم إلا بالتسمية في ضمن العقد، فإذا فسد العقد فسد ما في ضمنه، ولما كان العقد هنا موقوفا لا فاسدا أجاب بقوله: لان الموقوف كالفاسد.

أفاده الرحمتي.

وبه ظهر أن المراد بالمسمى ما سماه الوكيل لها لا ما سماه الموكل للوكيل فإنه لا وجه له، فافهم.

قوله: (قيل يكفر) لانه اعتقد أن رسول الله (ص) عالم الغيب.

قال في التاترخانية: وفي الحجة ذكر في الملتقط أنه لا يكفر لان الاشسياء تعرض على روح النبي (ص)، وأن الرسل يعرفون بعض الغيب، قال تعالى: * (عالم الغيب فلا يظهر على غيبه أحدا إلا من ارتضى من رسول) * ا هـ.

قلت: بل ذكروا في كتب العقائد أن جملة كرامات الاولياء الاطلاع على بعض المغيبات، وردوا على المعتزلة المستدلين بهذه الآية على نفيها بأن المراد الاظهار بلا واسطة، والمراد من الرسول الملك: أي لا يظهر على غيبه بلا واسطة إلا الملك، أما النبي والاولياء فيظهرهم عليه بواسطة الملك أو غيره، وقد بسطنا الكلام على هذه المسألة في رسالتنا المسماة (سل الحسام الهندي لنصرة سيدنا خالد النقشبندي) فراجعها فإن فيها فوائد نفيسة، والله تعالى أعلم.

فصل في المحرمات شروع في بيان شرط النكاح أيضا، فإن منه كون المرأة محللة لتصير محلا له، وأفرد بفضل على حدة لكثرة شعبه.

بحر.

---

(1) تكملة حاشية رد المحتار، 1/486

قوله: (قرابة) كفروعه وهم بناته وبنات أولاده وإن سفلن، وأصوله وهم أمهاته وأمهات وآبائه وإن علون، وفروع أبويه وإن نزلن، فتحرم بنات الاخوة والاخوات وبنات أولاد الاخوة والاخوات وإن نزلن، وفروع أجداده وجداته ببطن واحد، فلهذا تحرم العمات والخالات وتحل بنات العمات والاعمام والخالات والاخوال.

فتح.

قوله: (مصاهرة) كفروع نسائه المدخول بهن وإن نزلن، وأمهات الزوجات وجداتهن بعقد صحيح وإن علون وإن لم يدخل بالزوجات.

وتحرم موطوءات آبائه وأجداده وإن علوا ولو بزنى، والمعقودات لهم عليهن بعقد صحيح، وموطوءات أبنائه وأبناء أولاده وإن سفلوا ولو بزنى، والمعقودات لهم عليهن بعقد صحيح.

فتح.

وكذا المقبلات أو الملموسات بشهوة لاصوله أو فروعه، أو من قبل أو لمس أصولهن أو فروعهن.

قوله: (رضاع) فيحرم به ما يحرم من النسب، إلا ما استثنى كما سيأتي في بابه، وهذه الثلاثة محرمة على التأبيد.

قوله: (جمع) أي بين المحارم كأختين ونحوهما أو بين الاجنبيات زيادة على أربع.

قوله: (ملك) كنكاح السيد أمته والسيدة عبدها.

فتح.

وعبر بدالملك بالتنافي: أي لان المالكية تنافي المملوكية كما سيأتي بيانه، وشمل ملكه لبعضها أو ملكها لبعضه.

قوله: (شرك) عبارة الفتح عدم الدين السماوي: كالمجوسية والمشركة ا هـ.

وتشمل أيضا **المرتدة** ونافية الصانع تعالى.

قوله: (إدخال أمة على حرة) أدخله الزيلعي في حرمة الجمع فقال: وحرمة الجمع بين الحرة والامة والحرة متقدمة وهو الانسب.

بحر: أي للضبط وتقلل الاقسام، وكذا فعل في الفتح، لكن الاولى." (١)

---

(١) حاشية رد المحتار، ٣/٣٠

"كالخلوة الصحيحة، كذلك يلزم بموت أحدهما قبل الدخول، أما بدون ذلك فيسقط ولو الخيار منه، لان الفرقة بالخيار فسخ للعقد، والعقد إذا انفسخ يجعل كأنه لم يكن كما في النهر.

قوله: (إن من قبلها) أي وليست بسبب من الزوج، كذا في النهر.

واحترز به عن التخيير والامر باليد، فإن الفرقة فيهما وإن كانت من قبلها لكن لما كانت بسبب من الزوج كانت طلاقا ح.

قوله: (لا ينقص عدد طلاق) فلو جدد العقد بعده ملك الثلاث كما في الفتح.

قوله: (ولا يلحقها طلاق) أي لا يلحق المعتدة بعده الفسخ في العدة ثم طلاق ولو صريحا ح.

وإنما تلزمها العدة إذا كان الفسخ بعد الدخول، وما ذكره الشارح نقله في البحر عن النهاية على خلاف ما بحثه في الفتح، وقيد بعده الفسخ لما في الفتح من أن كل فرقة بطلاق يلحقها الطلاق في العدة، إلا في اللعان لانه يوجب حرمة مؤبدة ا هـ.

وسيأتي بيان ذلك مستوفى إن شاء الله تعالى قبيل باب تفويض الطلاق.

قوله: (إلا في الردة) يعني أن الطلاق الصريح يلحق المرتدة في عدتها وإن كانت فرقتها فسخا، لان الحرمة بالردة غير متأبدة لارتفاعها بالاسلام فيقع طلاقه عليها في العدة مستتبعا فائدته من حرمتها عليها بعد الثلاث حرمة مغياة بوطئ زوج آخر، كذا في الفتح.

واعترضه في النهر بأنه يقتضي قصر عدم الوقوع في العدة على ما إذا كانت الفرقة بما يوجب حرمة مؤبدة كالتقبيل والارضاع، وفيه مخالفة ظاهرة لظاهر كلامهم عرف ذلك من تصحفه ا هـ: أي لتصريحهم بعدم اللحاق في عدة خيار: العتق، والبلوغ، وعدم الكفاءة، ونقصان المهر والسبي، والمهاجرة، والاباء، والارتداد.

ويمكن الجواب عن الفتح بأن مراده بالتأبيد ما كان من جهة الفسخ.

وذكر في أول طلاق البحر أن الطلاق لا يقع في عدة الفسخ إلا في ارتداد أحدهما وتفريق القاضي بإباء أحدهما عن الاسلام، لكن الشارح قبيل باب تفويض الطلاق قال تبعا للمنح لا يلحق الطلاق، وعدة الردة مع اللحاق، فيقيد كلام البحر هنا بعدم اللحاق كما لا يخفى، وقد نظمت ذلك بقولي: ويلحق الطلاق فرقة الطلاق أو الابا أوردة بلا لحاق

قال ح: وسيأتي هناك أيضا أن الفرقة بالاسلام لا يلحق الطلاق عدتها، فتأمل وراجع ا هـ.

قلت: ما ذكره آخرا قال الخير الرملي: إنه في طلاق أهل الحرب: أي فيما لو هاجر أحدهما مسلما لانه

لا عدة عليها، وسيأتي تمامه هناك، وفي باب نكاح الكافر إن شاء الله تعالى.
قوله: (وإن من قبله فطلاق) فيه نظر فإنه يقتضي أن يكون التباين والتقبيل والسبي والاسلام وخيار البلوغ والردة والملك طلاقا وإن كانت من قبله، وليس كذلك كما ستراه، واستثناؤه الملك والردة وخيار العتق لا يجدي نفعا لبقاء الاربعة الاخر.
فالصواب أن يقال: وإن كانت الفرقة من قبله ولا يمكن أن تكون من قبلها فطلاق كما أفاده شيخنا طيب الله تعالى ثراه، وإليه أشار في البحر حيث قال: وإنما عبر بالفسخ ليفيد أن هذه الفرقة فسخ لا طلاق، فلا تنقص عدده لانه يصح من الانثى ولا طلاق إليها ا ه.
ومثله في الفتاوى الهندية وعبارته: ثم الفرقة بخيار البلوغ ليست بطلاق، لانها فرقة يشترك في سببها المرأة والرجل، وحينئذ يقال في الاول: ثم إن كانت الفرقة من قبلها لا بسبب منه أو من قبله ويمكن أن تكون منها ففسخ فاشدد يديك عليه فإنه أجدى من تفاريق العصي ا ه ح.." (١)
"وجب لها المهر: أي كماله وإن لم يدخل بها، لان النكاح كان قائما ويقرر بالموت.
فتح.
وإنما لم يتوارثا لمانع الكفر.
قوله: (صبيا مميزا) أي يعقل الاديان، لان ردته معتبرة فكذا إباؤه.
فتح.
قال في أحكام الصغار: والمعتوه كالصبي العاقل ا ه.
قوله: (على الاصح) وقيل لا يعتبر إباؤه عند أبي يوسف كما لا تعتبر ردته عنده.
فتح.
قوله: (فيما ذكر) أي من حكم الاسلام والاباء والسكوت.
قوله: (ولو كان) أي الصبي كما تفيده عبارة الفتح، وليس بقيد بل البالغ مثله.
قوله: (لعدم نهايته) بخلاف عدم التمييز فإن له نهاية.
قوله: (بل يعرض الاسلام على أبويه الخ) قال في التحرر وشرحه: وإنما يعرض الاسلام على أبيه أو أمه لصيرورته مسلما بإسلام أحدهما، فإن أسلم أحدهما أقرا على النكاح، وإن أبى فرق بينهما دفعا للضرر عن

---

(١) حاشية رد المحتار، ٧٧/٣

المسلمة، ويصير مرتدا تبعا بارتداد أبويه ولحاقهما به، بخلاف ما إذا تركاه في دار الاسلام أو بلغ مسلما ثم جن أو أسلم عاقلا فجن

قبل البلوغ فارتدا ولحقا به، لانه صار مسلما بتبعية الدار عند زوال تبعية الابوين أو بتقرر ركن الايمان منه قال شمس الائمة: وليس المراد من عرض الاسلام على والده أن يعرض عليه بطريق الالزام، بل على سبيل الشفقة المعلومة من الآباء على الاولاد عادة، فلعل ذلك يحمله على أن يسلم، ألا ترى أنه إذا لم يكن له والدان جعل القاضي له خصما وفرق بينهما؟ فهذا دليل على أن الاباء يسقط اعتباره هنا للتعذر ا هـ.

وهذا ما نقله عن الباقاني، ومثل في التاترخانية.

وحاصله أن فائدة نصب الوصي الحكم بالتفريق بلا عرض بل يسقط العرض للضرورة، لانه لا يصير مسلما بتبعية غير الابوين، وقد علم مما ذكرناه أنه لو كان له أم فقط يعرض الاسلام عليها، فإن أبت فرق بينهما لانه تبع لها، وإن لم تكن لها ولاية عليه، لان المناط هنا التبعية لا الولاية، فقول بعض المحشين: إنه عند عدم الاب لا يعرض على الام بل ينصب له وصيا غير صحيح، نعم لو كان أبواه مجنونين أيضا ينبغي أن ينصب عنه وصيا.

والحاصل أن المجنون كالصبي في تبعيته لابويه إسلاما وكفرا ما لم يسلم قبل جنونه.

قوله: (وهي مجوسية الخ) بخلاف عكسه، وهو ما لو كانت نصرانية وقت إسلامه ثم تمجست فإنه تقع الفرقة بلا عرض عليها.

بحر عن المحيط.

وظاهره وقوع الفرقة بلا تفريق القاضي لانها صارت **كالمرتدة.**

تأمل.

قوله: (طلاق ينقص العدد) أشار إلى أن المراد بالطلاق حقيقته لا الفسخ، فلو أسلم ثم تزوجها يملك عليها طلقتين فقط عندهما.

وقال أبو يوسف: إنه فسخ، ثم هذا الطلاق بائن قبل الدخول أو بعده.

قال في النهاية: حتى لو أسلم الزوج لا يملك الرجعة.

قال في البحر: وأشار بالطلاق إلى وجوب العدة عليها إن كان دخل بها، لان المرأة إن كانت مسلمة فقد التزمت أحكام." (١)

"عدة، فإنها للاحتراز عن الحامل كما علمت، لكنه يوهم أن الحامل لها عدة كما توهمه ابن ملك وغيره، وليس كذلك.

قوله: (على الاظهر) مقابله رواية الحسن أنه يصح نكاحها قبل الوضع، لكن لا يقربها زوجها حتى تضع كالحبلى من الزنا، ورجحها الاقطع، لكن الاولى ظاهر الرواية.

نهر.

وصححها الشارحون وعليها الاكثر.

بحر.

قوله: (لا للعدة) نفي لقولهما: ولما توهمه ابن ملك وغيره.

قوله: (بل لشغل الرحم بحق الغير) أفاد به الفرق بينهما وبين الحامل من الزنى، فإن هذه حملها ثابت النسب فيؤثر في منع العقد احتياطا لئلا يقع الجمع بين الفراشين وهو ممتنع بمنزلة الجمع وطأ كما في الفتح، بخلاف الحامل من الزنى فإن ماء الزنى لا حرمة له وليس فيه حق الغير فلذا صح نكاحها، فافهم.

قوله: (فسخ) أي عند الامام بخلاف الاباء عن الاسلام.

وسوى محمد بينهما بأو كلا منهما طلاق.

وأبو يوسف بأن كلا منهما فسخ، وفرق الامام بأن الردة منافية للنكاح لمنافاتها العصمة، والطلاق يستدعي قيام النكاح فتعذر جعلها طلاقا، وتمامه في النهر.

قال في الفتح: ويقع طلاق زوج المرتدة عليه ما دامت في العدة، لان الحرمة بالردة غير متأبدة فإنها ترتفع بالاسلام، فيقع طلاقه عليها في العدة مستتبعا فائدته من حرمتها عليه بعد الثلاث حرمة مغياة بوطئ زوج آخر، بخلاف حرمة المحرمية فإنها متأبدة لا غاية لها فلا يفيد لحوق الطلاق فائدة ا هـ.

قلت: وهذا إذا لم تلحق بدار الحرب.

ففي الخانية قبيل الكنايات: المرتد إذا لحق بدار الحرب فطلق امرأته لا يقع، وإن عاد مسلما وهي في العدة فطلقها يقع، والمرتد إذا لحقت فطلقها زوجها ثم عادت مسلمة قبل الحيض،

---

(١) حاشية رد المحتار، ٢٠٧/٣

فعندهما يقع.

قوله: (فلا ينقص عددا) فلو ارتد مرارا وجدد الاسلام في كل مرة وجدد النكاح على قول أبي حنيفة تحل امرأته من غير إصابة زوج ثان.

بحر عن الخانية.

قوله: (بلا قضاء) أي بلا توقف على قضاء القاضي، وكذا بلا توقف على مضي عدة في المدخول بها كما في البحر.

قوله: (ولو حكما) أراد به الخلوة الصحيحة.

قوله: (كل مهرها) اطلقه فشمل ارتداده وارتدادها.

بحر.

قوله: (لتأكده) أي تأكد تمام المهر به: أي بالوطئ الحقيقي أو الحكمي.

قوله: (أو المتعة) أي إن لم يكن مسمى.

قوله: (لو ارتد) قيد في قوله: ولغيرها النصف الخ.

قوله: (وعليه نفقة العدة) أي لو مدخولا بها إذ غيرها لا عدة عليها.

وأفاد وجوب العدة سواء ارتد أو ارتدت بالحيض أو بالاشهر لو صغيرة أو آيسة أو بوضع الحتمل كما في البحر.

قوله: (ولا شئ من المهر) أي في غير المدخول بها لانها محل التفصيل بقوله: لو ارتد وقوله: لو ارتدت.

قوله: (والنفقة) قد علمت أن الكلام في غير المدخول بها، وهذه لا نفقة لها لعدم العدة لا لكون الردة منها، لكن المدخول بها كذلك لا نفقة لها لو ارتدت، ولذا قال في البحر: وحكم نفقة العدة كحكم المهر قبل الدخول، فإن كان هو المرتد فلها نفقة العدة، وإن ارتدت فلا نفقة لها.

قوله: (سوى السكنى) فلا تسقط سكنى المدخول بها في العدة لانها حق الشرع، بخلاف نفقة العدة، ولذا صح الخلع على النفقة دون السكنى، والظاهر أن هذا مفروض فيما لو أسلمت، وإلا فالمرتدة تحبس حتى تعود، وسيأتي أن المحبوسة كالخارجة بلا." (١)

---

(١) حاشية رد المحتار، ٣/٢١٢

"إذنه لا نفقة لها ولاسكنى.

قوله: (لو ارتدت) أطلقه فشمل الحرة والامة والصغيرة والكبيرة.

بحر.

قوله: (قبل تأكده) أي المهر فإنه يتأكد بالموت أو الدخول ولو حكما.

قوله: (ورثها زوجها استحسانا) هذا إذا ارتدت وهي مريضة ثم ماتت أو لحقت بدار الحرب، بخلاف ردتها في الصحة، وبخلاف ما لو ارتد هو فإنها ترثه مطلقا إذا مات أو لحق وهي في العدة كما في الخانية من فصل المعتدة التي ترث، وسيذكره المصنف أيضا في طلاق المريض.

ووجهه أن ردته في معنى مرض الموت، لانه إن لم يسلم يقتل فيكون فارا فترثه مطلقا، أما المرأة فلا تقتل بالردة فلم تكن فارة إلا إذا كانت ردتها في المرض.

قوله: (وصرحوا بتعزيرها خمسة وسبعين) هو اختيار لقول أبي يوسف:

فإن نهاية تعزير الحر عنده خمسة وسبعون وعندهما تسعة وثلاثون.

قال في الحاوي القدسي: وبقول أبي يوسف: نأخذ.

قال في البحر: فعلى هذا المعتمد في نهاية التعزير قول أبي يوسف سواء كان في تعزير المرتدة أو لا.

قوله: (وتجبر) أي بالحبس إلى أن تسلم أو تموت.

قوله: (وعلى تجديد النكاح) فلكل قاض أن يجدده بمهر يسير ولو بدينار رضيت أم لا، وتمنع من التزوج بغيره بعد إسلامها.

ولا يخفى أن محله ما إذا طلب الزوج ذلك.

أما لو سكت أو تركه صريحا فإنها لا تجبر وتزوج من غيره، لانه ترك حقه.

بحر ونهر.

قوله: (زجرا لها) عبارة البحر: حسما لباب المعصية، والحيلة للخلاص منه ا ه.

ولا يلزم من هذا أن يكون الجبر على تجديد النكاح مقصورا على ما إذا ارتدت لاجل الخلاص منه، بل قالوا ذلك سدا لهذا الباب من أصله: سواء تعمدت الحيلة أم لا، كي لا تجعل ذلك حيلة.

قوله: (قال في النهر الخ) عبارته: ولا يخفى أن الافتاء بما اختاره بعض أئمة بلخ أولى من الافتاء في النوادر، ولقد شاهدنا من المشاق في تجديدها فضلا عن جبره بالضرب ونحوه ما لا يعد ولا يحد.

وقد كان بعض مشايخنا من علماء العجم ابتلى بامرأة تقع فيما يوجب الكفر كثيرا ثم تنكر وعن التجديد تأبى، ومن القواعد: المشقة تجلب التيسير، والله الميسر لكل عسير ا هـ.

قلت: المشقة في التجديد لا تقتضي أن يكون قول أئمة بلخ أولى مما في النوادر بل أولى مما مر أن عليه الفتوى وهو قول البخاريين لان ما في النوادر: هو ما يأتي من أنها بالردة تسترق كامل قوله وقد بسطت أي رواية النوادر قوله: (والفتح) فيه أنه لميزد على قوله: ولا تسترق المرتدة ما دامت في دار الاسلام في ظاهر الرواية.

وفي روياة النوادر عن أبي حنيفة: تسترق ا هـ.

ثم رأيت صاحب الفتح بسط ذلك في باب المرتد.

قوله: (وحاصلها الخ) قال في القنية بعد ما مر عن الفتح: ولو كان الزوج عالما استولى عليها بعد الردة تكون فيئا للمسلمين عند أبي حنيفة، ثم." (١)

"بكفر الآخر.

قال ط: والاولى أن يقول: يتمجس الآخر لانه كان أولا كافرا، غاية الامر أنه انتقل إلى حالة من الكفر شر من التي كان عليها.

بقي أن يقال: إن التبعية إنما تناهت وانقطعت عمن بقي

من الوالدين بتمجسه لا بموت أحدهما، لانه لو أسلم من بقي تبعته ابنته ا هـ.

والجواب أن المراد انقطاع التبعية عن الباقي منهما إذا انتقل إلى حالة دون التي كان عليها، لما تقرر أن الولد إنما يتبع خير الابوين دينا أو أخفهما شرا، فالمراد بالتبعية المتناهية هذه، فافهم.

قوله: (لم تبن) لان البنت مسلمة تبعا لهما وتبعا للدار.

بحر.

قوله: (ما لم يلحقا) أي بالبنت، فإن لحقا بها بدار الحرب بانت لانقطاع حكم الدار.

بحر.

أي بانت من زوجها لتباين الدارين ولانها صارت مرتدة تبعا لهما.

قال في شرح تلخيص الجامع الكبير: وهذا بخلاف ما إذا كانت الصغيرة تعقل وتعبر عن نفسها حيث لا

---

(١) حاشية رد المحتار، ٣/٢١٣

تبين وإن لحقا بها، إلا إذا ارتدت بنفسها فحينئذ تبين عندهما، خلافا لابي يوسف ا هـ.
فتأمله مع ما قدمنا من أن التبعية لا تنقطع قبل البلوغ، وقيدنا بلحاقهما بالبنت لانه إذا لحقا وتركاها فإنها لا تبين كما قدمناه عن شرح التحرير.
قال في النهر: في الفرق بين ما لو تمجسا أو ارتدا.
تأمل فتدبر ا هـ.
قلت: الفرق ظاهر: وهو أن البنت بارتداد أبويها المسلمين تبقى مسلمة تبعا لهما وللدار، لان المرتد مسلم حكما لجبره على الاسلام، فلذا لم تبن من زوجها ما لم يلحقا بها للتباين وانقطاع ولاية الجبر، بخلاف تمجس أبويها النصرانيين لانها تتبعهما في التمجس لعدم جبرهما على العود إلى النصرانية فصار كارتداد المسلمين مع لحاقهما، ولا يمكن تبعيتها للدار مع بقاء تبعية الابوين فلذا بانت من زوجها، فتدبر.
قوله: (لم تبن مطلقا) أي سواء لحقا بها أو لا، لانها مسلمة أصالة لا تبعا، وكذلك الصبية العاقلة أسلمت ثم جنت لانها صارت أصلا في الاسلام.
بحر عن المحيط.
قوله: (فتمجسا) أي المسلم وزوجته النصرانية معا، وقوله: أو تنصرا صوابه: أو تهودا، لان موضوع المسألة أن الزوجة نصرانية.
قال في النهر: قيد بالردة لان المسلم لو كان تحته نصرانية فتهود وقعت الفرقة بينهما اتفاقا.
واختلف الشيخان فيما لو تمجسا.
قال أبو يوسف: تقع.
وقال محمد: لا تقع.
لابي يوسف أن الزوج لا يقر على ذلك والمرأة تقر، فصار كردة الزوج وحده.
وفرق محمد بأن المجوسية لا تحل للمسلم فأحدثها كالارتداد ا هـ: أي فكأنهما ارتدا معا.
ثم الذي في البحر عن المحيط تأخير تعليل أبي يوسف وظاهره اعتماده، وهو ظاهر قوله في الفتح أيضا: تقع الفرقة عند أبي يوسف خلافا
لمحمد، فلذا جزم به الشارح.
قوله: (مطلقا) أي مسلما أو كافرا أو مرتدا، وهو تأكيد لما فهم من النكرة في النفي ح.

قوله: (وخيره محمد) أي خير محمد هذا الذي أسلم في اختيار الاربع مطلقا: أي أربع نسوة: أي أربع كانت، وخيره أيضا في اختيار أي الاختين شاء والبنت: أي يختار البنت في هذه." (١)

"الصورة لا الام أو يتركهما جميعا، لانه روى أن غيلان الديلمي أسلم وتحته عشر نسوة أسلمن معه، فخيره النبي (ص) فاختار أربعا منهن (وكذا فيروز الديلمي أسلم وتحته أختان فخيره فاختار إحداهما وأنما يختار البنت لان نكاحها أمنع في نكاح الام من نكاح الام لها.

ولهما أن هذه الانكحة فاسدة، لكن لا نتعرض لهم لانا أمرنا بتركهم وما يدينون، فإذا أسلموا يجب التعرض، وتخيير غيلان وفيروز كان في التزوج بعد الفرقة.

ح عن المنح.

وقوله في التزوج بعد الفرقة: أي التزوج بعقد جديد، وما ذكره في نكاح البنت إنما هو إذا لم يدخل بواحدة منهما، فإن دخل بإحداهما ثم تزوج الثانية فنكاحها باطل، لان الدخول محرم سواء كان بالام أو البنت، وإن دخل بالثانية فقط، فإن كانت الام بطل نكاحهما جميعا اتفاقا، لان نكاح البنت يحرم الام، والدخول بالام يحرم البنت، وإن كانت البنت فكذلك عندهما، لا أن له تزوج البنت دون الام.

وعند محمد: نكاح البنت هو الجائز قد دخل بها وهي امرأته، ونكاح الام باطل، كذا في البدائع.

قوله: (بلغت المسلمة) سماها مسلمة باعتبار ما كان لها قبل البلوغ من الحكم بالاسلام تبعا للابوين، ولذا قيل سماها محمد **مرتدة**، وقوله: بانت أي من زوجها لانها لم يبق لها دين الابوين لزوال التبعية بالبلوغ، وليس لها دين نفسها فكانت كافرة لا ملة لها كذا في شرح التلخيص.

قوله: (وتمامه في الكافي) حيث قال: مسلم تزوج صغيرة نصرانية ولها أبوان نصرانيان فكبرت وهي لا تعقل دينا من الاديان ولا تصفه وهي غير معتوهة فإنها تبين من زوجها، وكذلك الصغيرة المسلمة إذا بلغت عاقلة وهي لا تعقل الاسلام ولا تصفه وهي غير معتوهة بانت من زوجها، كذا في المحيط.

ولا مهر لها قبل الدخول وبعده يجب المسمى ويجب أن يذكر الله تعالى بجميع صفاته عندهما ويقال لها: أهو كذلك؟ فإن قالت نعم حكم بإسلامها، وإن قالت أعرفه وأقدر على وصفه ولا أصفه بانت، ولو قالت لا أقدر على وصفه اختلف فيه، ولو عقلت الاسلام ولم تصفه لم تبن، وإن وصفت المجوسية بانت عندهما خلافا لابي يوسف، وهي مسألة ارتداد الصبي ط.

---

(١) حاشية رد المحتار، ٣/٢١٩

وقوله ولو عقلت الاسلام: أي قبل البلوغ محترز قوله: بلغت وإنما لم تبن، لانها مسلمة تبعا لابويها قبل البلوغ كما في شرح التلخيص، وبه استدل على نفي وجوب أداء الايمان على الصبي، وتمامه في أول الفصل الثاني من شرح التحرير.

وفي سير أحكام الصغار أن قوله يعقل الاسلام: يعني صفة الاسلام يدل على أن من قال: لا إله إلا الله لا يكون مسلما حتى يعلم صفة الايمان، وكذلك إذ اشترى جارية واستوصفها الاسلام فلم تعلم لا تكون مؤمنة. وصفة الايمان ما ذكره في حديث جبريل عليه السلام أن تؤمن بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر، والبعث بعد الموت، والقدر خيره وشره من الله تعالى ا هـ.." (١)

"تعالى: * (إن مع العسر يسرا) * (سورة الشرح: الآية ٦) نعت لقوله بائنا أي لا تجز بائنا كائنا بعد مثله، وهذا العطف كالاستثناء في المعنى كأنه قال: كلا أجز إلا بائنا بعد مثله، وقوله: إلا إذا علقته من قبله استثناء من العطف الذي هو بمنزلة الاستثناء: أي لا تجز بائنا إلا إذا علقت البائن الواقع بعد المثل قبل المثل فضمير علقته للبائن الاول، وضمير قبله للمثل الذي هو البائن الثاني اه ح.

والتعبير بالمثل مشعر بإخراج البينونة الكبرى، ولا يخفى ما في البيت من التعقيد، والاوضح ما قيل: صريح طلاق المرء يلحق مثله ويلحق أيضا بائنا كان قبله كذا عكسه لا بائن بعد بائن سوى بائن قد كان علق قبله قوله: (إلا بكل امرأة) استثناء ثان من قوله كلا أجز فإنه بعد إخراج البائن بعد البائن منه بقي البائن بعد الصريح والصريح بعد الصريح والصريح بعد البائن، فاستثنى منه باعتبار هذا الاخير ما في البزازية من قوله كل امرأة لي طالق وكان له مختلعة فإنه صريح لحق بائنا ولم يقع لما قدمنا.

وباء بكل بمعنى فوكل بالضم على الحكاية، والواو في قوله: وقد خلع للحال، والحق مبني للفاعل معطوف على خلع وبعد مبني على الضم لقطعه عن الاضافة، ونية معناها وهو ظرف لا لحق: أي والحق الصريح بعد الخلع ح.

قوله: (كل فرقة الخ) أفاد به أن قوله والصريح يلحق الصريح الخ إنما هو في الطلاق لا الفسخ.

هذا، ويرد على الكلية الاولى إباء أحدهما عن الاسلام وارتداد أحدهما، وعلى الثانية الفرقة كاللعان كما يأتي بيانه.

قوله: (كإسلام) أي إسلام الزوج لو امرأته مجوسية أبت الاسلام أو إسلام زوجة حربي هاجرت إلينا دونه،

---

(١) حاشية رد المحتار، ٣/٢٢٠

كذا بخط السائحاني.
وذكر في الفتح أول كتاب الطلاق: إذا سبي أحد الزوجين لا يقع طلاقه عليها، وكذا لو هاجر أحدهما مسلما أو ذميا أو خرجا مستأمنين فأسلم أحدهما أو صار ذميا فهي امرأته حتى تحيض ثلاث حيض فتقع الفرقة بلا طلاق فلا يقع عليها طلاقه، ثم قال: إذا أسلم أحد الزوجين الذميين وفرق بينهما بإباء الآخر فإنه يقع عليها طلاقه وإن كانت هي الآبية: أي وإن كانت مجوسية.
قال: وبه ينتقض ما قيل: إذا أسلم أحد الزوجين لم يقع عليه طلاقه اه.
قلت: وهو رد على ما في البزازية: إذا أسلم أحد الزوجين لا يقع على الآخر طلاقة وتبعه الشارح، لكن ذكر الخير الرملي أن موضوع ما في البزازية في طلاق أهل الحرب.
قلت: وعليه، فكان لفظ أسلم محرف عن سبي.
تأمل.
ومسألة الاباء واردة على المصنف لانها فسخ ولحق فيها الطلاق.
قوله: (وردة مع لحاق) أي إذا ارتد ولحق بدار الحرب فطلق امرأته لا يقع، وإن عاد مسلما فطلقها في العدة يقع، والمرتدة إذا لحقت فطلقها زوجها ثم عادت مسلمة قبل الحيض، فعنده لا يقع، وعندهما يقع.
خانية، وقيد باللحاق إذ بدونه يقع لان الحرمة غير متأبدة فإنهتر تفع بالاسلام.
فتح ومر تمامه في باب نكاح الكافر.
وفي الذخيرة: ولو ارتدت المرأة ولم تلحق وطلقها في العدة وقع لا لو خالعها، لانها بالارتداد بانت والمبانة يلحقها صريح الطلاق لا الخلع اه.
ولا يخفى أن الفرقة بالردة فسخ ولو." (١)

"الفرار ط قوله (استحسانا) والقياس أن لا يرثها لعدم جريانه بين المسلم والكافر ط قوله (لا يرثها) لأنها بانت بنفس الردة قبل أ تصيد شرفة على الهلاك وليست بالردة مشرفة عليه لأنها لا تقتل وكذا في الفتح قوله (بخلاف ردته الخ) لأنه يقتل إن استدامها ط قوله (مطلقا) أي سواء كانت في الصحة أو المرض ط قوله (ولو ارتدا معا الخ) قال في البحر وإن ارتدا معا ثم أسلم أحدهما ثم مات أحدهما إن مات المسلم لا يرث المرتد وإن كان الذي مات مرتدا هو الزوج ورثته المسلمة وإن كانت المرتدة قد ماتت فإن كانت

---

(١) حاشية رد المحتار، ٣٤٣/٣

ردتها في المرض ورثها الزوج المسلم وإن كانت في الصحة لم ترث كذا في الخانية ا هـ قوله (طلقت الأخرى) زاد الشارح ذلك تبعا ل (للدرر) لإصلاح عبارة المتن لأنه قوله عند التزوج متعلق بقوله طلقت وعلى ما في المتن متعلق بقوله مات وليس المعنى عليه وقوله ولا يصير فارا الواو فيه من الشرح للعطف على طلقت وإذا لم يصر فارا لا ترث منه فإن كان دخل بها فلها مهر ونصف فالمهر بالدخول بشبهة والنصف بالطلاق قبل الدخول وعدتها بالحيض بلا إحداد زيلعي من باب اليمين بالطلاق والعتاق

قوله (خلافا لهما) وعندهما يقع عند الموت لأنه الوقت الذي تحققت فيه الآخرية ويصير فارا فترثه غنم مهر واحد وتعتد بأبعد الأجلين من عدة الطلاق والوفاة وإن كان الطلاق رجعيا فعليهما عدة الوفاة والإحداد أفاده الزيلعي قوله (لأن الموت معرف الخ) علة لقول الإمام أي يعرف أن هذه المرأة آخر امرأة قوله (واتصافه) أي التزوج من وقت الشرط وهو التزوج ط قوله (فيثبت مستندا) أي إلى وقت التزوج كما لو علق الطلاق بحيضها لم يحنث برؤية الدم لاحتمال الانقطاع فإذا استمر ثلاثا ظهر أنه وقع من أولها زيلعي ومقتضى هذا أنه لو كان وقت التزوج مريضا أن يصير فارا فترثه قوله (لم ترث الخ) بيانه أن عدتها الأولى قد بطلت بالتزوج فبطل إرثها الثابت لها بسبب الإبانة في مرضه لأنها أنما ترث ما دامت في العدة وقد زالت ووجب عليها عدة مستقبلة بالطلاق الثاني كما يأتي في العدة أن من طلق معدته قبل الوطء يجب عليها عدة مستقبلة ولا يمكن أن ترث بعد الطلاق الثاني لأن شرط وقوعه التزوج وقد حصل بفعلهما فكانت راضية بوقوع الثلاث وهذا عندهما ومحمد يقول ترثه لأن عليها تمام العدة الأولى فقط حكم الفرار بالطلاق الأول لبقاء عدته رحمتي قوله (كذبها الورثة الخ) أي لو ادعت أنه أبانها في مرض موته." (١)

"واستشكل بأن إقدامها على النكاح اعتراف منها بصحته فكانت مناقضة فينبغي أن لا يقبل منها كما لو قالت بعد التزوج بها كنت مجوسية أو **مرتدة** أو معتدة أو منكوحة الغير أو كان العقد بغير شهود ذكره في الجامع الكبير وغيره بخلاف قولها لم تنقض عدتي ثم رأيت في الخلاصة ما يوافق الإشكال المذكور قال في الفتاوي في باب الباء لو قالت بعد ما تزوجها الأول ما تزوجت بآخر فقال الزوج الأول تزوجت بآخر ودخل بك لا تصدق المرأة ا هـ ما في الفتح أقول قد يدفع الإشكال بأن المطلقة ثلاثا قام فيها المانع من إيراد العقد عليها ولا يزول إلا بعد وجود شرط الحل وذلك بأن تخبر بأنها تزوجت بعده آخر ودخل بها وانقضت عدتها والمدة تحتمله أو تخبر بأنه حلت له وهي عالمة بشرائط الحل على ما مر عن النهاية

---

(١) حاشية رد المحتار، ٣/٤٣٥

فحينئذ لا يقبل قولها للتناقض أما بدون ذلك فيقبل ولا تناقض لاحتمال ظنها الحل بمجرد العقد ولأن إقدامها على العقد بـدون تفسير لا يزول به المانع فلم يكن اعترافا ولذا قال السرخسي لا بد من استفسارها ويؤيده ما مر عن الفضلي أيضا وهذه بخلاف قولها كنت مجوسية الخ فإنها حين العقد لم يقم مانع من إيراد العقد عليها فصح العقد فلا يقبل إخبارها بما ينافيه لتناقضها فإن مجرد إقدامها على العقد اعتراف بعدم مانع منه فإذا ادعت ما ينافيه لم يقبل وما مر عن الفتاوي أمرهم على ما إذا تزوجها بعد ما فسرت توفيقا بين كلامهم وفي البزازية تزوجت المطلقة ثم قالت للثاني تزوجتني في العدة إن كان بين النكاح والطلاق أقل من شهرين صدقت في قول الإمام وكان النكاح الثاني فاسدا وإن أكثر لا وصح الثاني والإقدام على النكاح إقرار بمضي العدة لأن العدة حق الأول والنكاح حق الثاني ولا يجتمعان فدل الإقدام على المضي بخلاف المطلقة ثلاثا إذا تزوجت بالأول بعد مدة ثم قالت بك تزوجت قبل نكاح الثاني حيث لا يكون أقدامها دليل على إصابـة الثاني ونكاحه قالت المطلقة ثلاثا تزوجت غيرك وتزوجها الأول ثم قالت كنت كاذبة فيما قلت لم أكن

تزوجت فإن لم تكن أقرت بدخول الثاني كان النكاح باطلا وإن كانت أقرت به لم تصدق ا هـ وهذا مؤيد لما قلنا من الفرق والتوفيق وبالله التوفيق وبما قررناه ظهر لك ما في كلام الشارح والظاهر أنه تابع ما بحثه في الفتح قوله (وفي البزازية الخ) اقتصر على بعض عبارة البزازية تبعا ل البحر وهو غير مرضي وتمام عبارتها هكذا ونص في الرضاع على أنها إذا قالت هذا مشهور رضاعاف وأصرت عليه له أن يتزوجها لأن الحرمة ليست إليها قالوا وبه يفتى في جميع الوجوه ا هـ ومقتضاه أن المفتى به أن لها أن تزوج نفسها منه هنا وهذا ما قدمه الشارح في آخر الرضاع بقوله ومفاده الخ وقدمنا أن ما ذكره الشارح هناك نقله في الخلاصة عن الصدر الشهيد بلفظ وفيه دليل على أنه لو ادعت الطلقات الثلاث وأنكر الزوج حل لها أن تزوج نفسها منه ا هـ وعلله في النهر بأن الطلاق في حقها مما يخفى لاستقلال الرجل به فصح رجوعها ا هـ أي صح في الحكم أما في لديانة لو كانت عالمة بالطلاق فلا يحل ربما قررناه علمت أن ما قدمه الشارح منقول لا بحث منه فأفهم." (١)

"بشهوة بخلاف النظر إلى الفرج بشهوة كما مر قوله (للشفقة) أفاد أن التقبيل لا يحرم إلا إذا كان عن شهوة وينبغي تقييده بأن لا يكون على الفم لأنه على الفم يوجب حرمة المصاهرة مطلقا تأمل قوله

---

(١) حاشية رد المحتار، ٣/٤٦١

(حتى يكفر) غاية لقوله فيحرم وهذا إذا لم يكن مؤقتا فلو مؤقتا سقط بمضي الوقت كما يأتي قوله (وإن عادت إليه الخ) قال في النهر أفاد ب الغاية أي بقوله حتى يكفر أنه لو طلقها ثلاثا ثم عادت إليه تعود بالظهار وكذا لو كانت أمة فاشتراها وانفسخ العقد أو كانت حرة فلحقت **مرتدة** بدار الحرب وسبيت ثم اشتراها لا تحل له ما لم يكفر قوله (وكذا اللعان) أي تبقى حرمته مؤبدة ولو عادت إليه بعد زوج آخر حتى تصدقه أو يكذب نفسه أو يخرجا أو أحدهما عن أهلية اللعان كما سيأتي تقريره ولا يخفى أن كونها أمة أو مرتد مخرج لها عن أهلية اللعان فلا يصح تصوير المسألة بهما أيضا فافهم قوله (تاب واستغفر) قال في البحر الاستغفار منقول في الموطأ من قول مالك والمراد منه التوبة من هذه المعصية وهي حرمة الوطء قبل الكفارة ا هـ وأفاد أنه لم يثبت به حديث كما في الفتح لكن نقل نوح أفندي عن العلامة قاسم أنه ذكره محمد في الأصل فقال باب الظهار بلغنا عن رسول الله أن رجلا ظاهر من امرأته فوقع عليها قبل أن يكفر فبلغ ذلك النبي فأمره أن يستغفر الله تعالى ولا يعود حتى يكفر

بلاغات محمد رحمه الله مسندة وبلاغات محمد مسندة وقد أسند كتاب الصوم قوله (وقيل عليه أخرى للوطء) ظاهره أن القائل به من أهل المذهب وليس كذلك لما في الفتح فلا تجب كفارتان كما نقل عن عمرو بن العاص وقبيصة وسعيد بن حبير والزهوي وقتادة ولا ثلاث كفارات كما هو عن الحسن البصري والنخعي قوله (ولا يعود الخ) فإن عاد تاب واستغفر أيضا لقيام الحرمة قبل التكفير قوله (عزما مؤكدا) أي مستمرا بدليل ما بعده ط قوله (ولا كفارة عليه) لعدم العزم المؤكد لا لأنها وجبت عليه بنفس العزم ثم سقطت كما قال بعضهم لأنها بعد سقوطها لا تعود إلا بسبب جديد بحر عن البدائع لكن فيه في الباب الآتي ولو عزم ثم أبانها سقطت ا هـ ويمكن الجواب بأنه عبر به عن عدم الوجوب مسامحة قوله (على استباحة وطئها) قدر استباحة لقوله في البحر ومراد المشايخ من قولهم العزم على وطئها العزم على استباحة وطئها لا العزم على نفس الوطء لأنهم قالوا المراد في الآية * (ثم يعودون) * (المجادلة ٣) لنقض ما قالوا ورفعه وهو إنما يكون باستباحتها بعد تحريمها لكونه ضدا للحرمة لا نفس وطئها قوله (أي يرجعون الخ) تفسير لقوله." (١)

"بإعتاقها كما في البحر عن المحيط ودخل الكبير ولو شيخا فانيا والمريض الذي يرجى برؤه والمغصوب إذا وصل إليه بحر لكن في الهندية عن غاية السروجي ولا يجزئ الهرم العاجز

---

(١) حاشية رد المحتار، ٣/٥١٥

قوله (أو مباح الدم) عزاه في البحر إلى جامع الجوامع وذكر قبله عن محمد أنه إذا قضى بدمه ثم أعتقه عن ظهاره ثم عفى عنه لم يجز ومثله في الفتح وظاهر الأول الجواز وإن لم يعف عنه وليراجع فافهم قوله (أو مرهونا) في البحر عن البدائع وكذا لو أعتق عبدا مرهونا فسعى العبد في الدين فإنه يجوز عن الكفارة ويرجع على المولى لأن السعاية ليست ببدل عن الرق قوله (أو مديونا) أي وإن اختار الغرماء استسعاءه لأن استغراق الدين برقبته واستسعاءه لا يخل بالرق والملك فإن السعاية لم توجب الإخراج عن الحرية فوقع تحريرا من كل وجه بغير بدل عليه بحر عن المحيط قوله (أو مرتدة) أي بلا خلاف لأنها لا تقتل كذا في المقنع قوله (وفي المرتد الخ) خبر مقدم وقوله خلاف مبتدأ مؤخر وقد علمت أن مباح الدم فيه خلاف أيضا فكان المناسب ذكره هنا وظاهر الفتح اختيار الجواز في المرتد فإنه قال ويدخل في الكافرة المرتدة والمرتدة ولا خلاف في المرتدة لأنها لا تقتل وظاهره أن العلة في المرتد أنه يقتل وفي النهر وفي المرتد خلاف وبالجواز قال الكرخي كما لو أعتق حلال الدم ومن منع قال إنه بالردة صار حربيا وصرف الكفارة إليه لا يجوز ا ه أي لأن إعتاقه في حكم صرف الكفارة إليه ومقتضى هذا التعليل أن إعتاق الحربي لا يجزئ اتفاقا ولذا أطلق في الفتح عدم الإجزاء لكن في البحر عن التاترخانية لو أعتق عبدا حربيا في دار الحرب إن لم يخل سبيله لا يجوز وإن خلى سبيله ففيه اختلاف المشايخ بعضهم قالوا لا يجوز قوله (إن صيح به يسمع وإلا لا) كذا في الهداية وبه حصل التوفيق بين ظاهر الرواية أنه يجوز ورواية النوادر أنه لا يجوز بحمل الثانية على الذي ولد أصم وهو الأخرس فتح قوله (أو خصيا إلى قوله أو قرناء) لأنهم وإن فات فيهم جنس المنفعة لكنها غير مقصودة في الرقيق إذ المقصود فيه الاستخدام ذكرا أو انثى حتى قالوا إن وطء الأمة من باب الاستخدام فإذا لم يكن وطؤها كان استخدامها قاصرا لا منعدما رحمتي قوله (أو مقطوع الأذنين) أي إذا كان السمع باقيا بحر لأن الفائت في هذه المسائل الزينة وهي غير مقصودة في الرقيق أما إذا عجز عن الأكل فإنه يؤدي إلى هلاكه ومنفعة الأكل فيه مقصودة فكان هالكا حكما كالمريض الذي لا يرجى برؤه رحمتي قوله (أو مكاتبا) لأن الرق فيه كامل وإن كان الملك ناقصا

فيه وجواز الإعتاق عنها يعتمد كمال الرق لا كمال الملك أما لو أدى شيئا فلا يجوز عنها كما يأتي بحر قوله (لا الوارث) أي لو أعتقه الوارث عن كفارته لا يجوز عنها لأن المكاتب لا ينتقل إلى ملك الوارث بعد موت سيده لبقاء الكتابة بعد موته فلا ملك للوارث فيه بخلاف سيده وإنما جاز اعتاق الوارث له لتضمنه

الإبراء عن بدل الكتابة المقتضي للإعتاق بحر قوله (شراء قريبة) أي قريب العبد وهو كل ذي رحم محرم منه والمراد بالشراء تملكه بصنعه فيدخل فيه قبول الهبة." (١)

"ارتدا ثم أسلما الخ) عزاه ابن الكمال إلى شرح الطحاوي، ومثله في الفتح، وقيد بارتدادهما معا في الفتح: أي ليعود النكاح بعودهما إلى الاسلام بلا تجدد عقد آخر.

بقي لو ارتد أحدهما: ففي النهر: وعن محمد لو لحقت الزوجة بدار الحرب مرتدة وسبيت لا يبطل إحصان الزوج، كذا في المحيط اه.

وهو ظاهر لما يأتي من أنه لا يجب بقاء النكاح لبقاء الاحصان، وظاهره أنه لا يبطل إحصانها وإن عادت مسلمة، ولذا قال: لو أسلم لم يعد إلا بالدخول بعد: أي لا بد من تحقق شروط الاحصان عند وطئ آخر بعد الاسلام.

فعلم أن الردة تبطل اعتبار الوطئ بالنكاح الصحيح، وإذا بطل اعتباره بطل الاحصان، سواء كان المرتد كلا منهما معا أو أحدهما، لكن إذا ارتد أحدهما ثم أسلم لا يصير محصنا إلا بتجديد عقده عليها أو على غيرها ويطؤها بعده وهما بصفة الاحصان فيعود له إحصان جديد، لان الردة أبطلت الاحصان السابق.

قوله: (وقيل بالوطئ بعده) نسبه في النهر والبحر إلى أبي يوسف.

قوله: (واعلم الخ) ذكر هذه المسألة في الدرر.

قوله: (فلو نكح في عمره مرة) أي ودخل بها.

درر.

قوله: (ثم طلق) عبارة الدرر: ثم زال النكاح، وهي أعم لشمولها زوال النكاح بموتها أو ردتها أو نحو ذلك.

قوله: (ونظم بعضهم الخ) نقله القاضي زين الدين بن رشيد صاحب العمدة عن الفاكهاني المالكي كما في التتائي، ويوجد في بعض النسخ شروط الحصانة في ستة اه ط.

أقول: وهذا هو الصواب، لان الشطر الاول الذي ذكره الشارح من بحر السريع والبقية من بحر المتقارب، فافهم.

وقوله في آخر الابيات فلا يرجما بالياء المثناة التحتية كما رأيناه في النسخ، وينبغي أن يكون بالفوقية، ولا ناهية، وأصله لا ترجمن بنون التوكيد المخففة قلبت ألفا، إذ لو كانت لا نافية وجب الرفع، ولعل اقتصار

---

(١) حاشية رد المحتار، ٣/٥٢٠

الناظم على الشروط الستة لكونها مذهب المالكية وزيد عليها عندنا كونهما بصفة الاحصان وقت الوطئ وعدم الارتداد فصارت ثمانية، ويزاد كون العقد صحيحا فتصير تسعة، وقد غيرت هذا النظم جامعا للتسعة فقلت: شرائط الاحصان تسع أتت متى اختل شرط فلا ترجما بلوغ وعقل وحرية ودين وفقد ارتدادهما ووطئ بعقد صحيح لمن غدت مثله في الذي قدما." (١)

"ومثل الاكثر تمام السنتين ح.

قوله: (كما مر في بابه) من أنه لا يثبت النسب في المطلقة ثلاثا بعد سنتين إلا بدعوة ح.

قلت وتحصل من هذا أنه إذ ادعى الولد يثبت النسب، سواء ولدت لاقل من سنتين أو لاكثر وإن لزم الوطئ في العدة لوجود شبهة العقد، وأما بدون الدعوى فلا يثبت إلا إذا ولدت لاقل من سنتين حملا على أنه بوطئ سابق على الطلاق، فقول المصنف بشرطه لا محل له، لان كلامه فيما إذا ادعى النسب وفيه يثبت مطلقا كما علمت، وهو الذي حرر في الفتح وتبعه في البحر.

قوله:

(بالاولى) لانها أقل من الثلاث ط.

فإن حرمة الثلاث تزيل حل المحلية ولذا لا تحل له إلا بعد زوج آخر.

قوله: (وإلا في وطئ امرأة الخ) الاستثناء في هذه مبني على أنها من شبهة الاشتباه: أي شبهة الفعل، وعليه مشى الزيلعي، وكذا صاحب البحر أولا، وقيل إنها شبهة محل، وذكر في الفتح أولا أنه الاوجه لان قولهن هي زوجتك دليل شرعي مبيح للوطئ لقبول قول الواحد في المعاملات، ولذا حل وطئ من قالت أرسلني مولاي هدية إليك.

ثم قال: والحق أنه شبهة اشتباه، لان الدليل المعتبر فيها ما يقتضي ثبوت الملك لا ما يطلق شرعا مجرد الوطئ.

اه ملخصا.

فليتأمل.

قوله: (وقال النساء) الجمع غير قيد كما يأتي.

قوله: (فيثبت نسبه بالدعوة بحر) لفظ بالدعوة الخ يوجد في بعض النسخ: وهو غير لازم لان أصل الكلام

---

(١) حاشية رد المحتار، ٤/١٨١

فيه.

مطلب في بيان شبهة العقد قوله: (بشبهة العقد) أي ما وجد فيه العقد صورة لا حقيقة، لان الشبهة كما مر ما يشبه الثابت وليس بثابت، فخرج ما وجد فيه العقد حقيقة، ولذا قال في التاترخانية: وإذا كان الوطئ بملك النكاح أو بملك يمين والحرمة بعارض آخر فذلك لا يوجب الحد نحو الحائض والنفساء والصائمة صوم الفرض والمحرمة والموطوءة بشبهة والتي ظاهر منها أو آلى منها فوطئها في العدة لا حد عليه، وكذا الامة المملوكة إذا كانت محرمة عليه برضاع أو مصاهرة أو لكون أختها مثلا في نكاحه أو هي مجوسية أو مرتدة فلا حد عليه وإن علم الحرمة اه.

قوله: (كوطئ محرم نكحها) أي عقد عليها، أطلق في المحرم فشمل المحرم نسبا ورضاعا وصهرية، وأشار إلى أنه لو عقد على منكوحة الغير أو معتدته أو مطلقته الثلاث أو أمة على حرة أو تزوج مجوسية أو أمة بلا إذن سيدها أو تزوج العبد بلا إذن سيده أو تزوج خمسا في عقد فوطئهن أو جمع بين أختين في عقد فوطئهما أو الاخيرة لو كان متعاقبا بعد التزوج فإنه لا حد، وهو بالاتفاق على الاظهر.

أما عنده فظاهر، وأما عندهما فلان الشبهة إنما تنتفي عندهما إذا كان مجمعا على تحريمه وهي محرمة على التأبيد.

بحر.

قلت: وهذا هو الذي حرره في فتح القدير وقال: إن الذين يعتمد على نقلهم وتحريرهم كابن المنذر ذكروا أنه إنما يحد عندهما في ذات المحرم لا في غير ذلك كمجوسية وخامسة ومعتدة، وكذا عبارة الكافي للحاكم تفيده حيث قال: تزوج امرأة ممن لا يحل له نكاحها فدخل بها لا حد عليه، وإن فعله على علم لم يحد أيضا، ويوجع عقوبة في قول أبي حنيفة.

وقالا: إن علم بذلك فعليه الحد." (١)

"قبولها إنما يكون عند ابتداء وضعها، وهو حينئذ لم يكن له عهد ذمة حتى ينتقض، ويمكن تصويره فيمن دخل في عقد الذمة تبعا ثم صار أهلا كالمجنون والصبي، فإذا أفاق أو بلغ أول الحول توضع عليه فإذا امتنع انتقض عهده.

أفاده ط.

---

(١) حاشية رد المحتار، ١٨٧/٤

قوله: (أو يجعل نفسه طليعة للمشركين) هذا مما زاده في الفتح أيضا، لكن لم يذكره هنا بل ذكره في النكاح في باب نكاح المشرك.

قوله: (بأن يبعث ليطلع الخ) صورته: أن يدخل مستأمن ويقيم سنة، وتضرب عليه الجزية وقصده التجسس على المسلمين ليخبر العدو ط.

قوله: (فلو لم يبعثوه) بأن كان ذميا أصليا وطرأ عليه هذا القصد.

ط.

قوله: (وعليه يحمل كلا المحيط) حيث قال: لو كان يخبر المشركين بعيوب المسلمين أو يقاتل رجلا من المسلمين ليقتله لا يكون نقضا للعهد، وهذا التوفيق لصاحب البحر، وأقره في النهر وغيره، ويشعر به تعبير الفتح بالطليعة، فإن الطليعة واحدة الطلائع في الحرب، وهم الذين يبعثون ليطلعوا على أخبار العدو كما في البحر عن المغرب.

قوله: (في كل أحكامه) فيحكم بموته باللحاق، وإذا تاب تقبل توبته وتعود ذمته وتبين منه زوجته الذمية التي خلفها في دار الاسلام إجماعا، ويقسم ماله بين ورثته.

فتح.

وتمامه في البحر.

قوله: (والمرتد يقتل) لان كفره أغلظ.

بحر.

قوله: (والمرتد يجبر على الاسلام) أما **المرتدة** فإنها تسترق بعد اللحاق: رواية واحدة وقبله في رواية.

بحر.

قوله: (بقوله نقضت العهد) لانه لا ينتقض عهده بالقول بل بالفعل كما مر، بخلاف الامان للحربي.

قلت: ولعل وجه الفرق أن أمان الحربي على شرف الزوال لتمكنه من العود متى أراد، فهو غير لازم، بخلاف عهد الذمة فهو لازم لا يصح الرجوع عنه، ولذا لا يمكن من العود إلى دار الحرب فيجبره الامام على الجزية ما دام تحت قهره، بخلاف ما إذا لحق بدارهم أو غلبوا على موضع أو جعل نفسه طليعة أو امتنع عن قبول الجزية، لانه في الاولين صار حربا علينا، كما مر، وفي الثالث: أنه لم يقصد العهد بل جعله علم وصلة إلى إصراره بنا، وفي الرابع: لم يوجد

منه ما يدفع عنه القتل بخلاف ما إذا امتنع عن أدائها، ولذا قال الزيلعي وغيره: لان الغاية التي ينتهي بها القتال التزام الجزية لا أداؤها، والالتزام باق فيأخذها الامام منه جبرا اه.

وبهذا اندفع ما استشكله في النهر من أنه لو امتنع عن قبولها نقض عهده، وليس ذلك إلا بالقول.

وجه الدفع أن الانتقاض لم يجئ من قوله لا أقبل، بل من عدم وجود ما يدفع عنه القتل وهو التزام أدائها، بخلاف امتناعه عن أدائها بقوله: لا أؤديها، فإنه قول وجد بعد التزامها الدافع للقتل، ولا يزول ذلك الالتزام به، وكذا بقوله: نقضت العهد لما قلنا، من أنه لازم لا يملك فسخه صريحا، ولا دلالة ما دام تحت قهرنا، فافهم.

واندفع به أيضا ما أورده في الدرر من أن امتناعه عن أدائها بقوله لا أعطيها ينافي بقاء الالتزام، لما قلنا من لزوم ذلك الالتزام، وأنه لا يملك نقضه صريحا، فكذا دلالة بالاولى فيجبر على أدائها ما دام مقهورا في دارنا، ثم رأيت الحموي أجاب بنحوه، والله تعالى أعلم.

قوله: (بل عن قبولها) أي بل ينتقض عهده بالاباء عن قبولها، وقدمنا تصويره، وقد علمت آنفا وجه الفرق بين." (١)

"أنواع السحر، وتمام بيان ذلك في رسالتنا المسماة سل الحسام الهندي لنصرة مولانا خالد النقشبندي.

قوله: (لسعيها الخ) أي لا بسبب اعتقادها الذي هو ردة، لان **المرتدة** لا تقتل عندنا، ومقابل لاصح ما في المنتقى أنها لا تقتل بل تحبس وتضرب **كالمرتدة**، كما في الزيلعي.

مطلب في الفرق بين الزنديق والمنافق والدهري والملحد قوله: (وكذا الكافر بسبب الزندقة) قال العلامة ابن كمال باشا في رسالته: الزنديق في لسان العرب يطلق على من ينفي الباري تعالى، وعلى من يثبت الشريك، وعلى من ينكر حكمته.

والفرق بينه وبين المرتد العموم الوجهي لانه قد لا يكون مرتدا، كما لو كان زنديقا أصليا غير منتقل عن دين الاسلام، والمرتد قد لا يكون زنديقا، كما لو تنصر أو تهود، وقد يكون مسلما فيتزندق.

وأما في اصطلاح الشرع فالفرق أظهر لاعتبارهم فيه إبطال الكفر والاعتراف بنبوة نبينا (ص)، على ما في شرح المقاصد، لكن القيد الثاني في الزنديق الاسلامي بخلاف غيره.

---

(١) حاشية رد المحتار، ٤/٣٩٦

والفرق بين الزنديق والمنافق والدهري والملحد مع الاشتراك في إبطان الكفر: أن المنافق غير معترف بنبوة نبينا (ص).

والدهري كذلك مع إنكاره إسناد الحوادث إلى الصانع سبحانه وتعالى.

والملحد: وهو من مال عن الشرع القويم إلى جهة من جهات الكفر، من ألحد في الدين: حاد وعدل لا يشترط فيه الاعتراف بنبوة نبينا (ص) ولا بوجود الصانع تعالى، وبهذا فارق الدهري أيضا، ولا إضمار الكفر، وبه فارق المنافق، ولا سبق الاسلام وبه فارق المرتد، فالملحد أوسع فرق الكفر حدا: أي هو أعم من الكل اه.

ملخصا.

قلت: لكن الزنديق باعتبار أنه قد يكون مسلما وقد يكون كافرا من الاصل.

لا يشترط فيه الاعتراف بالنبوة، وسيأتي عن الفتح تفسيره بمن لا يتدين بدين.

ثم بين حكم الزنديق فقال: اعلم أنه لا يخلو، إما أن يكون معروفا داعيا إلى الضلال أو لا.

والثاني ما ذكره صاحب الهداية في التجنيس من أنه على ثلاثة أوجه: إما أن يكون زنديقا من الاصل على الشرك، أو يكون مسلما فيتزندق، أو يكون ذميا فيتزندق، فالاول يترك على شركه إن كان من

العجم: أي بخلاف مشرك العرب فإنه لا يترك.

والثاني يقتل إن لم يسلم لانه مرتد.

وفي الثالث يترك على حاله لان الكفر ملة واحدة اه.

والاول: أي المعروف الداعي لا يخلو من أن يتوب بالاختيار ويرجع عما فيه قبل أن يؤخذ أو لا.

والثاني يقتل دون الاول اه.

وتمامه هناك.

قوله: (لا توبة له) تصرحي بوجه الشبه، والمراد بعدم التوبة أنها لا تقبل منه في نفي القتل عنه كما مر في الساب، ولذا نقل البيري عن الشمني بعد نقله اختلاف الرواية في القبول وعدمه أن الخلاف في حق الدنيا، أما فيما بينه وبين الله تعالى فتقبل توبته بلا خلاف فهو.

ونحوه في رسالة ابن كمال.

قوله: (لكن في حظر الخانية الخ) استدراك على الفتح حيث لم يذكر هذا التفصيل.

ونقل في النهر عن الدراية رواية في القبول وعدمه، ثم قال: وينبغي أن يكون هذا التفصيل محمل الروايتين اه.

قوله: (المعروف) أي بالزندقة الداعي: أي الذي يدعو الناس إلى زندقته اه ح.." (١)

"مطلب: جملة من لا تقبل توبته والحاصل أنهم يصدق عليهم اسم الزنديق والمنافق والملحد.

ولا يخفى أن إقرارهم بالشهادتين مع هذا الاعتقاد الخبيث لا يجعلهم في حكم المرتد لعدم التصديق، ولا يصح إسلام أحدهم ظاهرا إلا بشرط التبري عن جميع ما يخالف عن الاسلام، لانهم يدعون الاسلام ويقرون بالشهادتين وبعد الظفر بهم لا تقبل توبتهم أصلا.

وذكر في التتارخانية أنه سئل فقهاء سمرقند عن رجل يظهر الاسلام والايمان ثم أقر بأني كنت أعتقد مع ذلك مذهب القرامطة وأدعو إليه والآن تبت ورجعت وهو يظهر الآن ما كان يظهره قبل من الاسلام والايمان، قال أبو عبد الكريم ابن محمد: قتل القرامطة واستئصالهم فرض.

وأمن هذا الرجل الواحد، فبعض مشايخنا قال: يتغفل ويقتل: أي تطلب غفلته في عرفا مذهبه.

وقال بعضهم: يقتل بلا استغفال، لان من ظهر منه ذلك ودعا الناس لا يصدق فيما يدعي بعد من التوبة، ولو قبل منه ذلك لهدموا الاسلام وأضلوا المسلمين من غير أن يمكن قتلهم، وأطال في ذلك، وتقل عدة فتاوى عن أئمتنا وغيرهم بنحو ذلك، لكن تقدم اعتماد قبول التوبة قبل الاخذ لا بعده.

قوله: (لكن في حظر الخانية أي في كتاب الحظر والاباحة منها

والاستدراك على قول الفتح أولا: أي أو لم يعتقد تحريمه، وقدمنا أنه في الفتح نقل ذلك عن أصحابنا، وأنه اختار أنه لا يكفر ما لم يعتقد ما يوجب الكفر لكنه يقتل، ولعل ما نقله عن الاصحاب مبني على أن السحر لا يتم إلا بما هو كفر، كما يفيده قوله تعالى: * (وما يعلمان من أحد حتى يقولا إنما نحن فتنة فلا تكفر) * (سورة البقرة: الآية ١٠٢) وعلى هذا فغير المكفر لا يسمى سحرا، ويؤيد ما قدمناه عن المختارات من أن المراد بالساحر غير المشعوذ ولاصاحب الطلسم ولا من يعتقد الاسلام: أي بأن لم يفعل أو يعتقد ما ينافي الاسلام، ولذا قال هنا: ولا يعتقده، فقد علم أنه يسمى ساحرا ما لم يعتقد أو يفعل ما هو كفر، والله سبحانه أعلم.

مطلب: جملة من لا يقتل إذا ارتد قوله: (فالمستثنى أحد عشر) أي من قوله: وكل مسلم ارتد فتوبته مقبولة

---

(١) حاشية رد المحتار، ٤/٤٢٧

إلا أحد عشر: من تكررت ردته، وساب النبي (ص)، وساب أحد الشيخين، والساحر، والزنديق، والخناق، والكاهن، والملحد، والاباحي، والمنافق، ومنكر بعض الضروريات باطنا اه ط.

قلت: لكن الساحر لا يلزم أن يكون مرتدا بأن يكون مسلما أصليا فعلى ذلك فإنه يقتل ولو كافرا كما مر، والخناق غير كافر، وإنما يقتل لسعيه بالفساد كما قدمناه.

وأما الزنديق الداعي والملحد وما بعده فيكفي فيه إظهاره للاسلام وإن كان كافرا أصليا، فعلم أن المراد بيان جملة من لا تقبل توبته سواء كان مسلما ارتد أولم يرتد، أو كان كافرا أصليا، وعليه فكان المناسب ذكر قطاع الطريق، وكذا أهل الاهواء كما مر عن التمهيد، وكذا العواني كما مر في باب التعزير، وكذا كل من وجب عليه حد زنا أو سرقة أو قذف أو شرب.

وأما ذكر ساب النبي (ص) أو أحد الشيخين فقد علمت ما فيه.

قوله: (المرأة) يستثنى منها **المرتدة** بالسحر كما مر، وهو الاصح كما في البحر.

قوله: (والخنثى) أي المشكل فإنه إذا ارتد لم يقتل ويحبس ويجبر على الاسلام.

بحر عن التتارخانية.." (١)

"قوله: (ومن إسلامه تبعا) صوابه تبع اه ح.

قال في البحر عن البدائع: صبي أبواه مسلمان حتى حكم بإسلامه تبعا لابويه فبلغ كافرا ولم يسمع منه إقرار باللسان بعد البلوغ لا يقتل لانعدام الردة منه،

إذ هي اسم للتكذيب بعد سابقة التصديق، ولم يوجد منه التصديق بعد البلوغ، حتى لو أقر بالاسلام ثم ارتد: يقتل، ولكنه في الاولى يحبس لانه كان له حكم الاسلام قبل البلوغ تبعا، والحكم في أكسابه كالحكم في أكساب المرتد لانه مرتد حكما اه.

قوله: (والصبي إذا أسلم) أي استقلالا بنفسه لا تبعا لابويه، وإلا فهو المسألة المارة، وأطلق عدم قتله فشمل ما بعد البلوغ.

ففي البحر: لو بلغ مرتدلا يقتل استحسانا لقيام الشبهة باختلاف العلماء في صحة إسلامه، وسيأتي الكلام في إسلامه وردته.

وبقي مسألة أخرى ذكرها في البحر والفتح عن المبسوط، وهي ما لو ارتد الصبي في صغره.

---

(١) حاشية رد المحتار، ٤/٤٣٠

فعلم أن الاولى فيما إذا ارتد حال البلوغ: أي قبل أن يقر بالاسلام.

قوله: (والمكره على الاسلام) لان الحكم بإسلامه من حيث الظاهر، لان قيام السيف على رأسه ظاهر في عدم الاعتقاد فيصير شبهة في إسقاط القتل.

فتح، وفيه بعد نقله هذه المسائل عن المبسوط، قال: وفي كل ذلك يجبر على الاسلام، ولو قتله قاتل قبل أن يسلم لا يلزمه شئ.

قوله: (ثم رجعا) لان الرجوع شبهة الكذ ب في الشهادة.

قوله: (ومن ثبت إسلامه بشهادة رجل وامرأتين) هذا على رواية النوادر كما ستراه.

ح.

قوله: (وقيل تقبل) يوهم أن المسألة الاولى اتفاقية وليس كذلك، ويمكن إرجاعه للمسألتين في.

قوله: (ولو على نصرانية قبلت اتفاقا) لان المرتدة لا تقتل، بخلاف المرتد ولكنها تجبر على الاسلام، وهذا كله قول الامام.

وفي النوادر: تقبل شهادة رجل وامرأتين على الاسلام وشهادة نصرانيين على نصراني أنه أسلم، وهذا هو الذي في آخر كراهية الدرر كما في ح.

واعتمد قاضيخان قول الامام بعدم القتل بشهادة النساء وإن كان يجبر على الاسلام، لان أي نفس كانت لا تقتل بشهادة النساء.

ط عن نوح أفندي.

قوله: (من ولدته المرتدة بيننا) لانه يجبر على الاسلام كأمه، لكنه لا يقتل، كمن كان إسلامه تبعا لابويه ولم يصف الاسلام فبلغ كافرا كما مر، وقوله: بيننا أي المسلمين غير قيد لما سيأتي من أن الزوجين لو ارتدا معا فولدت ولدا يجبر بالضرب على الاسلام وإن حبلت به ثمة قوله: (والسكران إذا أسلم) يعني فإن إسلامه يصح، فإن ارتد لا يقتل كالصبي، العاقل إذا ارتد.

بحر عن التتارخانية.

قلت: أي إن ارتد بعد صحوه لا يقتل لان في إسلامه شبهة.

قوله: (لان إسلامه حكمي) أي

بتبعية الدار كما سيأتي في بابه.

قوله: (وفي الاستحسان يصح) وهو المعمول به.

رملي.

وهو الصواب.

ط، عن بعض العلماء.

قلت: ووجهه أن الحربي إنما يقاتل على الاسلام أصالة فلا يتأتى فيه قياس واستحسان،." (١)

"بخلاف الذمي فإنه بعد التزام الذمة لا يقاتل عليه، فالقياس أن لا يصح إسلامه بالاكراه: كما لا تصح ردة المسلم به.

وفي الاستحسان يصح، لكن لو ارتد لا يقتل وتقدم وجهه.

قوله: (فالمستثنى أربعة عشر) لان المكره تحته ثلاثة: الحربي والذمي والمستأمن، وشهادة نصرانيين على نصراني أو نصرانية صورتان، والباقي ظاهر.

قوله: (لان إنكاره توبة ورجوع) ظاهره ولو بدون إقرار بالشهادتين، وهو ظاهر قول المتون أول الباب وإسلامه أن يتبرأ عن الاديان حيث لم يذكر والاقرار بالشهادتين.

ويحتمل أن يكون المراد الانكار مع الاقرار بهما، ويؤيده ما في كافي الحاكم، وإذا رفعت **المرتدة** إلى الامام فقالت: ما ارتددت وأنا أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله، كان هذا توبة منها اه.

تأمل.

ثم رأيت في البيري على الاشباه قال: كون مجرد الانكار توبة غير مراد بل ذلك مقيد بثلاثة قيود.

قال في الذخيرة عن بشر بن الوليد: إذا جحد المرتد الردة وأقر بالتوحيد وبمعرفة رسول الله (ص) وبدين الاسلام فهذا منه توبة اه.

قوله: (كحبط عمل) يأتي الكلام عليه.

قوله: (وبطلان وقف) أي الذي وقفه حال إسلامه، سواء كان على قربة ابتداء أو على ذريته ثم على المساكين لانه قربة ولا بقاء لها مع وجود الردة، وإذا عاد مسلما لا يعود وقفه إلا بتجديد منه، وإذا مات أو قتل أو لحق كان الوقف ميراثا بين ورثته.

بحر عن الخصاف.

---

(١) حاشية رد المحتار، ٤/٤٣١

قوله: (وبينونة زوجة) وتكون فسخا عندهما.

وقال محمد: فرقة بطلاق ولو هي المرتدة فبغير طلاق إجماعا، ثم إذا تاب وأسلم ترتفع تلك البينونة.

بيري عن شرح الطحاوي.

وأقره السيد أبو السعود في حاشية الاشباه.

قلت: والظاهر أن قوله ترفع أصله لا ترتفع فسقطت لفظة لا النافية من قلم الناسخ، وإلا فهو مخالف لفروعهم الكثيرة المقررة في با ب نكاح الكافر وغيره، المصرحة بلزوم تجديد النكاح، ومنها ما يأتي قريبا، وصرح في البحر عن العناية أن البينونة لا تتوقف على إسلامه كبطلان وقفه

فإنه لا يعود صحيحا بإسلامه.

تأمل.

قوله: شررط في قوله السابق) فيمتنع القتل ط.

قوله: (كما مر) قدمنا ما فيه.

قوله: (وقد رأيت من يغلط في هذا المحل) أي حيث فهم أن الشهادة لا تقبل أصلا حتى في بقية الاحكام المذكورة.

قوله: (فالمستثنى أربعة عشر) صوابه خمسة عشر، لان هذا زائد على ما تقدم.

والوجه فيه أنه لم يتب حقيقة وإنما تاب حكما بجعل إنكاره توبة فهو داخل في المسلم الذي ارتد ولم يتب ط.

قوله: (وأولاده أولاد زنا) كذا في فصول العمادي، لكن ذكر في نور العين ويجدد بينهما النكاح إن رضيت زوجته بالعود إليه وإلا فلا تجبر، والمولود بينهما قبل تجديد النكاح بالوطئ بعد الردة يثبت نسبه منه، لكن يكون زنا اه.

قلت: ولعل ثبوت النسب لشبهة الخلاف فإنها عند الشافعي لا تبين منه.

تأمل.

قوله:." (١)

---

(١) حاشية رد المحتار، ٤٣٢/٤

"(والتوبة) أي تجديد الاسلام.

قوله: (وتجديد النكاح) أي احتياطا كما في الفصول العمادية.

وزاد فيها قسما ثالثا فقال: وما كان خطأ من الالفاظ ولا يوجب الكفر فقائله يقر على حاله، ولا يؤمر بتجديد النكاح، ولكن يؤمر بالاستغفار والرجوع عن ذلك.

وقوله احتياطا: أي يأمره المفتي بالتجديد ليكون وطؤه حلالا باتفاق، وظاهره أنه لا يحكم القاضي بالفرقة بينهما، وتقدم أن المراد بالاختلاف ولو رواية ضعيفة ولو في غير المذهب.

قوله: (بخلاف **المرتدة**) أي فإنها تسترق بعد اللحاق بدار الحرب وتجبر على الاسلام بالضرب والحبس ولا تقتل، كما صرح به في البدائع، ولا يكون استرقاقها مسقطا عنها الجبر على الاسلام كما لو ارتدت الامة ابتداء فإنها تجبر على الاسلام.

بحر.

قوله: (ويزول ملك المرتد الخ) أي خلافا لهما.

وفى البدائع: لا خلاف أنه إذا أسلم فأمواله باقية على ملكه، وأنه إذا مات أو قتل أو لحق: تزول عن ملكه، وإنما الخلاف في زوالها بهذه الثلاثة مقصورا على الحال عندهما ومستندا إلى وقت وجود الردة عنده وتظهر الثمرة في تصرفاته، فعندهما نافذة قبل الاسلام، وعنده موقوفة لوقوف أملاكه اه.

قيد بالملك لانه لا توقف في إحباط طاعته وفرقة زوجته وتجديد الايمان، فإن الارتداد فيها عمل عمله، كذا في العناية.

وتقدم أن من عباداته التي بطلب وقفه وأنه لا يعود بإسلامه، وكذا لا توقف في بطلان إيجاره واستئجاره ووصيته وإيصائه

وتوكيله ووكالته، وتمامه في البحر.

قلت: ويستثنى من فرقة الزوجة ما لو ارتدا معا، فإنه يبقى النكاح كما صرح به في العناية.

وفي البحر: وأفاد أن الكلام في الحر، ولذا قال في الخانية: وتصرف المكاتب في ردته نافذ في قولهم.

زاد في النهر عن السراج: وكسبه حال الردة لمولاه.

قوله: (فإن أسلم الخ) جملة مفسرة لما قبلها ط.

قوله: (ورث كسب إسلامه وارثه المسلم) أشار إلى أن المعتبر وجود الوارث عند الموت أو القتل أو الحكم

باللحاق، وهو رواية محمد عن الامام، وهو الاصح، وروى عنه اعتبار وقت الردة، وروى اعتبارهما معا، فعلى الاصح لو كان له ولد كافر أو عبد يوم الردة فعتق أو أسلم بعدها قبل أحد الثلاثة ورثه، وكذا لو ولد من علوق حادث بعدها إذا كان مسلما تبعا لامه بأن علق من أمة مسلمة، وتمامه في البحر، لكن قوله أو الحكم باللحاق خلاف الاصح، فإن الاصح وهو ظاهر الرواية اعتبار وجود الوارث عند اللحاق، وروى عند الحكم به كما في شرح السير الكبير.

قوله: (ولو زوجته) لانه بالردة كأنه مرض مرض الموت لاختياره سبب المرض بإصراره على الكفر مختارا حتى قتل.

نهر.

قوله: (بشرط العدة) قال في النهر هذا يقتضي أن غير المدخول بها لا ترث لصيرورتها بالردة أجنبية، وليست الردة موتا حقيقيا، بدليل أن المدخولة إنما تعتد بعد موته بالحيض لا بالاشهر، فلا تنتهض سببا للارث، والارث وإن استند إلى الردة لكن يتقرر عند الموت.

هذا حاصل ما في الفتح اه.

قوله: (بعد قضاء دين إسلامه الخ) هذا: أعني قضاء دين إسلامه من كسب." (١)

"الاسلام، ودين الردة من كسبها، رواه زفر عن الامام.

وروى أبو يوسف عنه أنه من كسب الردة، إلا أن لا يفي فيقضي الباقي من كسب الاسلام.

وروى الحسن عنه أنه من كسب الاسلام، إلا أن لا يفي فيقتضي الباقي من كسب الردة.

قال في البدائع والولوالجية: وهو الصحيح، لان دين الميت إنما يقضي من ماله وهو كسب إسلامه، فأما كسب الردة فلجماعة المسلمين، فلا يقتضي منه الدين إلا لضرورة فإذا لم يف تحققت.

نهر.

فما في المتن تبعا للكنز ضعيف كما في البحر.

قلت: لكن الحكم عليه بالضعف غير مسلم، فإنه جرى عليه أصحاب المتون كالمختار والوقاية والمواهب والملتقى، وهي موضوعة لنقل المذهب كما صرحوا به.

تنبيه: في القهستاني: هذا إذا كان له كسبان، وإلا قضى مما كان بلا خلاف، وهذا أيضا إذا ثبت الدين

---

(١) حاشية رد المحتار، ٤/٤٣٣

بغير الاقرار وإلا ففي كسب الردة.

قوله: (وكسب ردته فئ) أي للمسلمين فيوضع في بيت المال.

قهستاني.

والمراد ما اكتسبه قبل اللحاق.

أما ما اكتسبه في دار الحرب فهو لابنه الذي ارتد ولحق معه إذا مات مرتدا لانه اكتسبه وهو من أهل الحرب وهم يتوارثون فيما بينهم، فلو لحق معه ابن مسلم ورث كسب إسلامه فقط، وتمامه في شرح السير.

قوله: (وقالا ميراث أيضا) لان زوال ملكه عندهما مقصور على الحال كما مر.

قوله: (ككسب المرتدة) فإنه لورثتها، ويرثها زوجها المسلم إن ارتدت وهي مريضة لقصدها إبطال حقه، وإن كانت صحيحة لا يرثها، لانها لا تقتل، فلم يتعلق حقه بمالها بالردة، بخلاف المرتد.

والحاصل أن زوجة المرتد ترث منه مطلقا وزوج المرتدة لا يرثها، إلا إذا ارتدت وهي مريضة.

بحر.

وسيأتي أيضا.

قوله: (وإن حكم بلحاقه) كان الاولى للمصنف أن يذكر الحكم باللحاق أولا كما عبر الشارح ويقول: وعتق مدبره الخ، عطفا على ورث لئلا يوهم اختصاص العتق بالحكم باللحاق وإكان يفهم منه أن الموت والقتل مثله فإنه تطويل بلا فائدة، كما أفاده ح.

قوله (من ثلث ماله) الظاهر أن المراد به كسب الاسلام ح.

وبه جزم ط بناء على ما مر من الصحيح.

قوله: (وحل دينه) لانه باللحاق صار من أهل الحرب وهم أموات في حق أحكام الاسلام فصار كالموت، إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بالقضاء لاحتمال العود.

وإذا تكرر موته تثبت الاحكام المتعلقة به كما ذكر.

نهر.

قوله: (ويؤدي مكاتبه) أي يؤدي بدل كتابته.

قوله: (والولاء للمرتد) أي لورثته ابتداء فيرثه العصبة بنفسه، بخلاف ما إذا كان للورثة فإنه يدخل فيه الاناث ط.

قوله: (وينبغي الخ) اعلم أن بعضهم لا يشترط القضاء باللحاق، بل يكتفي بالقضاء بحكم من أحكامه، وعامتهم على أنه يشترط القضاء به سابقا على القضاء بالاحكام.

أفاده في المجتبى ونحوه في الفتح.

وظاهره أن القضاء باللحاق قصدا صحيح، وينبغي أنه لا يصح إلا في ضمن دعوى حق للعبد، لان اللحاق كالموت، ويوم الموت لا يدخل تحت القضاء، فينبغي أن لا يدخل اللحاق تحت القضاء قصدا.

بحر.

قال في النهر: وأقول ليس معنى الحكم بلحاقه سابقا على هذه الامور: أن يقول ابتداء حكمت بلحاقه، بل إذا ادعى مدبر مثلا على وارثه أنه لحق بدار الحرب مرتدا، وأنه عتق بسببه." (١)

"وثبت ذلك عند القاضي حكم أولا بلحاقه ثم يعتق ذلك المدبر كما يعرف ذلك من كلامهم اه.

ونحوه في شرح المقدسي.

والحاصل: أن ما في المجتبى من الخلاف معناه أنه لو حكم القاضي بعتق المدبر يكفي عند البعض لثبوت اللحاق ضمنا، وأما عند العامة فلا بدمن حكمه أولا باللحاق لانه السبب، وفي كونه في حكم الموت خلاف الشافعي، فلشبه الخلاف لا بد من الحكم به أولا ثم بالعتق، وليس المراد أنه يحكم باللحاق قبل دعوى المدبر مثلا حتى يرد ما قاله في البحر، فقول الشارح: إلا في ضمن دعوى حق العبد معناه أن يسبق دعوى حق العبد، فيحكم به أولا ثم بما ادعاه العبد لانه الذي في النهر، وليس المراد أنه يكتفي عن الحكم به بالحكم بما ادعاه ليثبت الحكم باللحاق في ضمن الحكم الاول، فافهم.

قوله: (واعلم الخ) بيان لتصرفه حال ردته بعد بيان حكم أملاكه قبل ردته.

بحر.

قوله: (على أربعة أقسام) نافذ اتفاقا، باطل اتفاقا، موقوف اتفاقا، موقوف عنده نافذ عندهما ط.

قوله: (ما لا يعتمد تمام ولاية) قال الزيلعي: لانها لا تستدعي الولاية ولا تعتمد حقيقة الملك حتى صح ت هذه التصرفات من العبد مع قصور ولايته اه ط.

قوله: (الاستيلاد) صورته: إذا جاءت بولد، فادعاه، ثبت نسبه منه ويرث ذلك الولد مع ورثته، وتصير أم ولد له، بحر.

---

(١) حاشية رد المحتار، ٤/٤٣٤

ط.

قوله: (والطلاق) أي ما دامت في العدة، لان الحرمة بالردة غير متأبدة لارتفاعها بالاسلام فيقع طلاقه عليها في العدة، بخلاف حرمة المحرمية فإنها لاغاية لها فلا يفيد لحقق الطلاق فائدة.

فتح.

من باب نكاح الكافر.

وقدمنا هنا ك عن الخانية أن طلاقه إنما يقع قبل لحوقه، فلو لحق بدار الحرب فطلق امرأته لا يقع الا إذا عاد مسلما وهي في العدة، فطلقها.

وأورد أنه كيف يتصور طلاقه وقد بانت بردته.

وأجيب بأنه لا يلزم من وقوع البينونة امتناع

الطلاق، وقد سلف أن المبانة يلحقها الصريح في العدة.

بحر: أي ولو كان الواقع بذكل الصريح بائنا كالطلاق الثلاث أو على مال، وكذا لو قال أنت طالق بائن، وأما قولهم إن البائن لا يلحق البائن فذاك إذا أمكن جعله إخبارا عن الاول، حتى لو قال أبنتك بأخرى يقع كما تقدم في الكنايات، فافهم.

قوله: (وتسليم الشفعة والحجر) قال في البحر: ولا يمكن توقف التسليم لان الشفعة بطلت به مطلقا.

وأما الحجر فيصح بحق الملك، فبحقيقة الملك الموقوف أولى اه.

قلت: ومفهومه أن له قبل إسلامه الاخذ بالشفعة.

والذي في شرح السير أن ذلك قول محمد.

وفي قول أبي حنيفة: لا شفعة له حتى يسلم، فلو لم يسلم ولم يطلب بطلت شفعته لتركه الطلب بعد التمكن بأن يسلم.

قوله: (ما يعتمد الملة) أي ما يكون الاعتماد في صحته على كون فاعله معتقدا ملة من الملل ط: أي والمرتد لا ملة له أصلا، لانه لا يقر على ما انتقل إليه، وليس المراد ملة سماوية لئلا يرد النكاح، فإن نكاح المجوسي والوثني صحيح ,ملة لهما سماوية، بل المراد الاعم.

قوله: (النكاح) أي ولو **لمرتدة** مثله قوله: (والذبيحة) الاولى والذبح لانه من التصرفات.

قوله: (والصيد) أي بالكلب والبازي ومثله الرمي.

بحر.

قوله: (والشهادة) أي أداؤها، لا تحملها ط.." [1]

"موالاة الضرب تفضي إليه، كذا في الفتح.

واختار بعضهم أنها تضرب خمسة وسبعين سوطا، وهذا ميل إلى قول الثاني في نهاية التعزير.

وقال في الحاوي القدسي: وهو المأخوذ به في كل تعزير بالضرب.

نهر.

وجزم الزيلعي بأنها تضرب في كل ثلاثة أيام.

وظاهر الفتح تضعي ف ما مر، والظاهر اختصاص الضرب والحبس بغير الصغيرة تأمل، وسنذكر ما يؤيده.

قوله: (ولا تقتل) يستثنى الساحرة

كما تقدم، وكذا من أعلنت بشتم النبي (ص) كما مر في الجزية.

قوله: (خلافا للشافعي) أي وباقي الائمة، والادلة مذكورة في الفتح.

قوله: (لا يضمن شيئا) لكنه يؤدب على ذلك لارتكابه ما لا يحل.

بحر.

قوله: (وليس للمرتدة التزوج بغير زوجها) في كافي الحاكم: وإن لحقت بدار الحرب كان لزوجها أن يتزوج أختها قبل أن تنقضي عدتها، فإن سبيت أو عادت مسلمة لم يضر ذلك نكاح الاخت وكانت فيئا إن سبيت وتجبر على الاسلام، وإن عاد ت مسلمة كان لها أن تتزوج من ساعتها اه.

وظاهره أن لها التزوج بمن شاءت، لكن قال في الفتح: وقد أفتى الدبوسي والصفار وبعض أهل سمرقند بعدم وقوع الفرقة بالردة ردا عليها، وغيرهم مشوا على الظاهر ولكن حكموا بجبرها على تجديد النكاح مع الزوج ويضرب خمسة وسبعين سوطا، واختاره قاضيخان للفتوى اه.

قوله: (وعن الامام) أي في رواية النوادر كما في الفتح.

قوله: (ولو أفتى به الخ) في الفتح: قيل ولو أفتى بهذه لا بأس به فيمن كانت ذات زوج حسما لقصدها السيئ بالردة من إثبات الفرقة.

قوله: (وتكون قنة للزوج بالاستيلاء) قال في الفتح: قيل وفي البلاد التي استولى عليها التتر وأجروا أحكامهم

---

(١) حاشية رد المحتار، ٤/٤٣٥

فيها ونفوا المسلمين كما وقع في خوارزم وغيرها إذا استولى عليها الزوج بعد الردة ملكها لانها صارت دار حرب في الظاهر من غير حاجة إلى أن يشتريها من الامام اه.

وحاصله قوله: (وفي الفتح الخ) هذا ذكره في الفتح قبل الذي نقلناه عنه وحاصله آنفا أنها إذا ارتدت في دار الاسلام صارت فيئا للمسلمين فتسترق على رواية النوادر بأن يشتريها من الامام أو يهبها له.

أما لو ارتدت فيما استولى عليه الكفار وصار دار حرب فله أن يستولي عليها بنفسه بلا شراء ولا هبة، كمن دخل دار الحرب متلصصا وسبى منهم، وهذا ليس مبنيا على رواية النوادر لان الاسترقاق وقع في دار الحرب لا في دار الاسلام قوله: (وصح تصرفها) أي لا تتوقف تصرفاتها من مبايعة ونحوها، بخلاف المرتد، نعم يبطل منها ما يبطل من تصرفاته المارة.

قوله: (لانها لا تقتل) فلم تكن ردتها سببا لزوال ملكها فجاز تصرفها في مالها بالاجماع.

بحر عن البدائع.

قال المقدسي: فلو كانت ممن يجب قتلها كالساحرة والزنديقة ينبغي أن تلحق بالمرتد.

قوله: (وأكسابها مطلقا لورثتها) أي سواء كانت كسب إسلام أو كسب ردة.

قال في النهر تبعا للبحر:

وينبغي أن يلحق بها من لا يقتل إذا ارتد لشبهة في إسلامه كما مر.

قوله: (لو مريضة) لانها تكون." (١)

"فارة كما قدمناه.

قوله: (لو صحيحة) أي لو ارتدت حال كونها صحيحة.

قوله: (فلم تكن فارة) لانها إذا كانت لا تقتل لم تكردتها في حكم مرض الموت فلم تكن فارة فلا يرثها لانها بانت منه وقد ماتت كافر، بخلاف ردته لانها في حكم مرض الموت مطلقا فترثه مطلقا.

قوله: (فتأمل) ما ذكره في الزواهر مفهوم مما قبله، وقدمنا التصريح به عن البحر، وتقدم متنا في باب طلاق المريض أيضا فلم يظهر وجه الامر بالتأمل، نعم يوجد في بعض النسخ قبل قوله: قلت ما نصه: ويرثها زوجها المسلم استحسانا إن ماتت في العدة وترث **المرتدة** زوجها المرتد اتفاقا.

خانية.

---

(١) حاشية رد المحتار، ٤/٤٤٠

قلت: وفي الزواهر الخ، وعليه فالامر بالتأمل وارد على إطلاق قول الخانية ويرثها زوجها المسلم، والله سبحانه أعلم.

قوله: (ولدته لاقل من نصف حول) أي من وقت الارتداد ط.

قوله: (أي الكتابية) فسره به ليعم اليهودية ط.

قوله: (إلا إذا جاءت به لاكثر الخ) استثناء من قوله: يرثه أما إذا جاءت به لاقل من ستة أشهر كان العلوق في حالة الاسلام فيكون مسلما يرث المرتد.

درر.

قوله: (بالجبر عليه) أي على الاسلام، فالظاهر من حاله أن يسلم درر: أي بخلاف ما إذا اتبع أمه الكتابية لانها لا تجبر عليه.

قوله: (وظهر عليه) بالبناء للمجهول: أي غلب وقهر.

قوله: (فئ) أي غنيمة يوضع في بيت المال لا لورثته.

بحر.

قوله: (لان المرتد لا يسترق) بل يقتل إن لم يسلم.

ولا يشكل كون ماله فيئا دون نفسه لان مشركي العرب كذلك.

بحر.

قوله: (بلا مال) متعلق بلحق.

بقي ما إذا لحق ببعض ماله ثم رجع ولحق بالباقي، ومقتضى النظر أن ما لحق به أولا فئ، وما لحق به ثانيا لورثته اه ح.

قوله: (في ظاهر الرواية) لان عوده وأخذه ولحاقه ثانيا يرجح جانب عدم العود ويؤكده، فيتقرر موته، وما احتيج للقضاء باللحاق لصيرورته ميراثا إلا ليترجح عدم عوده فتقرر إقامته ثمة فيتقرر موته، فكان رجوعه ثم عوده ثانيا بمنزلة القضاء.

وفي بعض روايات السير جعله فيئا، لان بمجرد اللحاق لا يصير المال ملكا للورثة، والوجه ظاهر الرواية، كذا في الفتح تبعا للنهاية والعناية وفخر الاسلام من أن ظاهر الرواية الاطلاق، واعتمده في الكافي، وبه سقط

إشكال الزيلعي على النهاية.

أفاده في البحر.

قوله: (وحكمه) أي حكم المالك القديم إذا وجد ملكه في الغنيمة ما مر في الجهاد من التفصيل المذكور.

قوله: (لعدم الفائدة) أي في أخذه ودفع." (١)

"وحاصل ما في التاترخانية لا يخلو أن يكون المعتق مسلما أو ذميا فيثبت الولاء له وإن كان العبد ذميا، أما لو حربيا ففيه الخلاف المار، ولو كان المعتق حربيا فإن في دار الاسلام عتق وثبت له الولاء، سواء كان العبد مسلما أو ذميا أو حربيا، وإن في دار الحرب والعبد مسلم أو ذمي فكذلك، ولو حربيا لا يعتق بلا تخلية، وإذا عتق فلا ولاء.

قوله: (في دار الاسلام) مثله ما إذا كان في دار الحرب والمولى مسلم كما قدمناه عن الهندية.

فرع مهم: شرى حربي مستأمن عبدا فأعتقه ثم رجع إلى داره فسبي فاشتراه عبده المعتق فأعتقه كان كل منهما مولى للآخر، وكذلك ذمي أو امرأة مرتدة لحقا بدار الحرب فسبيا.

بدائع.

قوله: (يقضي بالميراث والولاء لهما) أي ولو كان المال في يد أحدهما، إذ المقصود من هذه الدعوى الولاء وهما سيان، ولم يرجح ذو اليد لان سبب الولاء وهو العتق لا يتأكد بالقبض، بخلاف الشراء كما في مختصر الظهيرية، وهذا إذا لم يوقتا ولم يسبق القضاء بإحدى البينتين لما قال في البدائع: لو وقتا فالسابق أولى لانه أثبت العتق في وقت لا ينازعه فيه أحد، ولو كان هذا في ولاء الموالاة كان ذو الوقت الاخير أولى، لان ولاء الموالاة يحتمل النقص والفسخ، فكان عقد الثاني نقضا للاول، إلا أن يشهد شهود صاحب الوقت الاول أنه كان عقل عنه لانه حينئذ لا يحتمل النقض فأشبه ولاء العتاقة.

وتمامه في الشرنبلالية.

قوله: (المولى) أي المعتق ولو بكتابة أو تدبير أو استيلاد ط.

قوله: (يستحق الولاء أولا) أي إذا مات، أما لو كان حيا فلا شبهة فيه، وهذا مكرر مع قوله فيما سبق: أو ميتا الخ.

قوله: (في ولاء العتاقة) بخلاف ولاء الموالاة كما مر.

---

(١) حاشية رد المحتار، ٤/٤٤١

قوله: (فمعتقه التاجر الخ) الانسب أن يقول: فمعتق التاجر كف ء لمعتقة العطار، ولا يكون كفؤا لها معتق الدباغ، لان الكفاءة تعتبر لها لا له، فليتأمل ط.
قوله: (بمعنى عدم الرق في أصلها) أي ولا فيها أيضا، وإنما فسره بذلك لان حر الاصل يطلق أيضا على من لم يجر عليه نفسه رق، سواء جرى على أصله رق أو لا، وليس بمراد هناكما حققه في الدرر ح.
قوله: (فلا ولاء على ولدها) أي وإن كان الاب معتقا لما ذكرنا أن الولد يتبع الام في الرق والحرية ولا ولاء لاحد على أمه فلا ولاء على ولدها.
بدائع.
ووافقه في شرح التكملة ومختصر المحيط ومختصر
المسعودي كما ذكره في الدرر.
قال في سكب الانهر: هذا فرع مهم فاحفظه فإنه مزلة الاقدام اه.
وفي العزمية: اعلم أن سادتنا العلماء الذين أفتوا بقسطنطينية المحمية بالامر السلطاني والنصف الخاقاني من حين الفتح إلى عامنا هذا وهو السادس والثلاثون بعد الالف افترقوا فرقتين، فذهبت فرقة منهم إلى هذا القول المنقول من البدائع كصاحب الدرر والمولى ابن كمال باشا والمولى قاضي زاده والمولى بستان زاده والمولى زكريا والمولى سعد الدين بن حسن خان والمولى صنع الله، وذهبت فرقة منهم أخرى إلى عدم اشتراط ذلك منهم المولى سعد جلبي والمولى علي الجمالي والمولى الشهير بجوى زاده الكبير وابنه، وقد أفتى المولى أبو السعود أولا على هذا وصرح برجوعه في فتوى منه فأفتى بعده." (١)
"كالمجوسية والمشركة .
ا هـ .
وتشمل أيضا **المرتدة** ونافية الصانع تعالى .
(قوله : إدخال أمة على حرة) أدخله الزيلعي في حرمة الجمع فقال : وحرمة الجمع بين الحرة والأمة والحرة متقدمة وهو الأنسب بحر : أي للضبط وتقبل الأقسام ، وكذا فعل في الفتح لكن الأولى أن يقال والحرة غير متأخرة ليشمل ما لو تزوجها في عقد واحد ، ففي الزيلعي صح نكاح الحرة وبطل نكاح الأمة .

---

(١) حاشية رد المحتار، ٦/٤١٥

(قوله : وبقي إلخ) زاد في شرحه على الملتقى اثنين آخرين أيضا حيث قال قلت : وبقي من المحرمات الخنثى المشكل لجواز ذكورته والجنية ، وإنسان الماء لاختلاف الجنس .

ا هـ .

قلت : وكأنه استغنى هنا عن ذكرهما بما قدمه أول النكاح ويزاد خامس سيذكره في بابه وهو حرمة اللعان ، وقد نظمت السبعة مع الخمسة المزيدة بقولي : أنواع تحريم النكاح سبع قرابة ملك رضاع جمع كذاك شرك نسبة المصاهره وأمة عن حرة مؤخره وزيد خمسة أتتك بالبيان تطليقه لها ثلاثا واللعان تعلق بحق غير من نكاح أو عدة بلا اتضاح وآخر الكل اختلاف الجنس كالجن والمائي لنوع الإنس .

(قوله : وحرم على المتزوج) أي مريد التزوج ، وقوله : ذكرا كان أو أنثى بيان لفائدة إرجاع الضمير إلى المتزوج الشامل لهما لا إلى الرجل ، فإن ما يحرم على الرجل يحرم على الأنثى إلا ما يختص بأحد الفريقين بدليله ، فالمراد هنا أن الرجل كما يحرم عليه تزوج أصله أو فرعه كذلك يحرم على المرأة تزوج أصلها أو فرعها ، وكما يحرم عليه تزوج بنت أخيه." (١)

"نقله في البحر عن النهاية على خلاف ما بحثه في الفتح ، وقيد بعده الفسخ لما في الفتح من أن كل فرقة بطلاق يلحقها الطلاق في العدة إلا في اللعان لأنه يوجب حرمة مؤبدة ا هـ وسيأتي بيان ذلك مستوفى إن شاء الله تعالى قبيل باب تفويض الطلاق (قوله إلا في الردة) يعني أن الطلاق الصريح يلحق **المرتدة** في عدتها وإن كانت فرقتها فسخا لأن الحرمة بالردة غير متأبدة لارتفاعها بالإسلام فيقع طلاقه عليها في العدة مستتبعا فائدته من حرمتها عليها بعد الثلاث حرمة مغياة بوطء زوج آخر كذا في الفتح .

واعترضه في النهر بأنه يقتضي قصر عدم الوقوع في العدة على ما إذا كانت الفرقة بما يوجب حرمة مؤبدة كالتقبيل ، والإرضاع وفيه مخالفة ظاهرة لظاهر كلامهم عرف ذلك من تصفحه ا هـ أي لتصريحهم بعدم اللحاق في عدة خيار العتق والبلوغ ، وعدم الكفاءة ، ونقصان المهر والسبي ، والمهاجرة والإباء والارتداد .

ويمكن الجواب عن الفتح بأن مراده بالتأبيد ما كان من جهة الفسخ .

وذكر في أول طلاق البحر أن الطلاق لا يقع في عدة الفسخ إلا في ارتداد أحدهما وتفريق القاضي بإباء

---

(١) رد المحتار، ٢٥٧/٩

أحدهما عن الإسلام ، لكن الشارح قبل باب تفويض الطلاق قال تبعا للمنح لا يلحق الطلاق وعدة الردة مع اللحاق ، فيقيد كلام البحر هنا بعدم اللحاق كما لا يخفى وقد نظمت ذلك بقولي : ويلحق الطلاق فرقة الطلاق أو الإبا أو ردة بلا لحاق قال ح : وسيأتي هناك أيضا أن الفرقة بالإسلام لا يلحق الطلاق عدتها فتأمل." (١)

"(قوله وهي مجوسية إلخ) بخلاف عكسه ، وهو ما لو كانت نصرانية وقت إسلامه ثم تمجست فإنه تقع الفرقة بلا عرض عليها بحر عن المحيط .

وظاهره وقوع الفرقة بلا تفريق القاضي لأنها صارت **كالمرتدة** تأمل (قوله طلاق ينقص العدد) أشار إلى أن المراد بالطلاق حقيقته لا الفسخ ، فلو أسلم ثم تزوجها يملك عليها طلقتين فقط عندهما .

وقال أبو يوسف : إنه فسخ ، ثم هذا الطلاق بائن قبل الدخول أو بعده .

قال في النهاية : حتى لو أسلم الزوج لا يملك الرجعة .

قال في البحر : وأشار بالطلاق إلى وجوب العدة عليها إن كان دخل بها لأن المرأة إن كانت مسلمة فقد التزمت أحكام الإسلام ومن حكمه وجوب العدة وإن كانت كافرة لا تعتقد وجوبها فالزوج مسلم والعدة حقه ، وحقوقنا لا تبطل بديانتهم وإلى وجوب النفقة في العدة إن كانت هي مسلمة لأن المنع من الاستمتاع جاء من جهته ، بخلاف ما إذا كانت كافرة وأسلم الزوج لأن المنع من جهتها .

ولذا لا مهر لها إن كان قبل الدخول ا هـ .

أما لو أسلمت وأبى الزوج فلها نصف المهر قبل الدخول وكله بعده كما في كافي الحاكم .

ثم قال في البحر : وأشار أيضا إلى وقوع طلاقه عليها ما دامت في العدة ، كما لو وقعت الفرقة بالخلع أو بالجب أو العنة كذا في المحيط .

وظاهره أنه لا فرق في وقوع الطلاق عليها بين أن يكون هو الآتي أو هي .

وظاهره ما في الفتح أنه خاص بما إذا أسلمت وأبى هو والظاهر الأول .

ا هـ .

أقول : ما في الفتح صريح في الأول ، حيث قال : إذا أسلم أحد." (٢)

---

(١) رد المحتار، ٣٩٢/٩

(٢) رد المحتار، ٢٩٧/١٠

"(قوله فسخ) أي عند الإمام بخلاف الإباء عن الإسلام .

وسوى محمد بينهما بأن كلا منهما طلاق وأبو يوسف بأن كلا منهما فسخ ، وفرق الإمام بأن الردة منافية للنكاح لمنافاتها العصمة ، والطلاق يستدعي قيام النكاح فتعذر جعلها طلاقا ، وتمامه في النهر .

قال في الفتح : ويقع طلاق زوج **المرتدة** عليها ما دامت في العدة لأن الحرمة بالردة غير متأبدة فإنها ترتفع بالإسلام فيقع طلاقه عليها في العدة مستتبعا فائدته من حرمتها عليه بعد الثلاث حرمة مغياة بوطء زوج آخر ، بخلاف حرمة المحرمية فإنها متأبدة لا غاية لها فلا يفيد لحوق الطلاق فائدة ا هـ .

قلت : وهذا إذا لم تلحق بدار الحرب .

ففي الخانية قبيل الكنايات : المرتد إذا لحق بدار الحرب فطلق امرأته لا يقع وإن عاد مسلما وهي في العدة فطلقها يقع **والمرتدة** إذا لحقت فطلقها زوجها ثم عادت مسلمة قبل الحيض ، فعندهما يقع .

(قوله فلا ينقص عددا) فلو ارتد مرارا وجدد الإسلام في كل مرة وجدد النكاح على قول أبي حنيفة تحل امرأته من غير إصابة زوج ثان بحر عن الخانية (قوله بلا قضاء) أي بلا توقف على قضاء القاضي ، وكذا بلا توقف على مضي عدة في المدخول بها كما في البحر (قوله ولو حكما) أراد به الخلوة الصحيحة ح (قوله كل مهرها) أطلقه فشمل ارتداده وارتدادها بحر (قوله لتأكده) أي تأكد تمام المهر به : أي بالوطء الحقيقي أو الحكمي (قوله أو المتعة) أي إن لم يكن مسمى." (١)

"(قوله لو ارتد) قيد في قوله ولغيرها النصف إلخ (قوله وعليه نفقة العدة) أي لو مدخولا بها إذ غيرها لا عدة عليها .

وأفاد وجوب العدة سواء ارتد أو ارتدت بالحيض أو بالأشهر لو صغيرة أو آيسة أو بوضع الحمل كما في البحر (قوله ولا شيء من المهر) أي في غير المدخول بها لأنها محل التفصيل بقوله لو ارتد ، وقوله لو ارتدت .

(قوله والنفقة) قد علمت أن الكلام في غير المدخول بها ، وهذه لا نفقة لها لعدم العدة لا لكون الردة منها ، لكن المدخول بها كذلك لا نفقة لها لو ارتدت ، ولذا قال في البحر : وحكم نفقة العدة كحكم المهر قبل الدخول ، فإن كان هو المرتد فلها نفقة العدة ، وإن ارتدت فلا نفقة لها (قوله سوى السكنى) فلا تسقط سكنى المدخول بها في العدة لأنها حق الشرع ، بخلاف نفقة العدة ولذا صح الخلع على

---

(١) رد المحتار، ١٠/٣١٤

النفقة دون السكنى ، والظاهر أن هذا مفروض فيما لو أسلمت وإلا **فالمرتدة** تحبس حتى تعود وسيأتي أن المحبوسة كالخارجة بلا إذنه لا نفقة لها ولا سكنى (قوله لو ارتدت) أطلقه فشمل الحرة والأمة والصغيرة والكبيرة بحر (قوله قبل تأكده) أي المهر فإنه يتأكد بالموت أو الدخول ولو حكما (قوله ورثها زوجها استحسانا) هذا إذا ارتدت وهي مريضة ثم ماتت أو لحقت بدار الحرب ، وبخلاف ردتها في الصحة ، وبخلاف ما لو ارتد هو فإنها ترثه مطلقا إذا مات أو لحق وهي في العدة كما في الخانية من فصل المعتدة التي ترث ، وسيذكره المصنف أيضا في طلاق المريض." (١)
."

ووجهه أن ردته في معنى مرض الموت لأنه إن لم يسلم يقتل فيكون فارا فترثه مطلقا ، أما المرأة فلا تقتل بالردة فلم تكن فارة إلا إذا كانت ردتها في المرض (قوله وصرحوا بتعزيرها خمسة وسبعين) هو اختيار لقول أبي يوسف فإن نهاية تعزير الحر عنده خمسة وسبعون وعندهما تسعة وثلاثون .
قال في الحاوي القدسي : وبقول أبي يوسف نأخذ .
قال في البحر : فعلى هذا المعتمد في نهاية التعزير قول أبي يوسف سواء كان في تعزير **المرتدة** أو لا (قوله وتجبر) أي بالحبس إلى أن تسلم أو تموت (قوله وعلى تجديد النكاح) فلكل قاض أن يجدده بمهر يسير ولو بدينار رضيت أم لا وتمنع من التزوج بغيره بعد إسلامها .
ولا يخفى أن محله ما إذا طلب الزوج ذلك ، أما لو سكت أو تركه صريحا فإنها لا تجبر وتزوج من غيره لأنه ترك حقه بحر ونهر (قوله زجرا لها) عبارة البحر حسما لباب المعصية : والحيلة للخلاص منه ا هـ ولا يلزم من هذا أن يكون الجبر على تجديد النكاح مقصورا على ما إذا ارتدت لأجل الخلاص منه ، بل قالوا ذلك سدا لهذا الباب من أصله سواء تعمدت الحيلة أم لا كي لا تجعل ذلك حيلة (قوله قال في النهر إلخ) عبارته : ولا يخفى أن الإفتاء بما اختاره بعض أئمة بلخ أولى من الإفتاء بما في النوادر ، ولقد شاهدنا من المشاق في تجديدها فضلا عن جبره بالضرب ونحوه ما لا يعد ولا يحد .
وقد كان بعض مشايخنا من علماء العجم ابتلي بامرأة تقع فيما يوجب الكفر كثيرا ثم تنكر وعن التجديد تأبى." (٢)

---

(١) رد المحتار، ٣١٦/١٠

(٢) رد المحتار، ٣١٧/١٠

"، ومن القواعد : المشقة تجلب التيسير والله الميسر لكل عسير .

ا هـ .

قلت : المشقة في التجديد لا تقتضي أن يكون قول أئمة بلخ أولى مما في النوادر ، بل أولى مما مر أن عليه الفتوى ، وهو قول البخاريين لأن ما في النوادر هو ما يأتي من أنها بالردة تسترق تأمل (قوله وقد بسطت) أي رواية النوادر (قوله والفتح) فيه أنه لم يزد على قوله ولا تسترق **المرتدة** ما دامت في دار الإسلام في ظاهر الرواية .

وفي رواية النوادر عن أبي حنيفة تسترق ا هـ ثم رأيت صاحب الفتح بسط ذلك في باب المرتد (قوله وحاصلها إلخ) قال في القنية بعدما مر عن الفتح : ولو كان الزوج عالما استولى عليها بعد الردة تكون فيئا للمسلمين عند أبي حنيفة ثم يشتريها من الإمام أو يصرفها إليه إن كان مصرفا ، فلو أفتى مفت بهذه الرواية حسما لهذا الأمر لا بأس به .

ا هـ .

، قال في البحر : وهكذا في خزانة الفتاوى ، ونقل قوله فلو أفتى مفت إلخ عن شمس الأئمة السرخسي .

ا هـ .

قلت : ومقتضى قوله ثم يشتريها إلخ أنه إن كان مصرفا لا يملكها بمجرد الاستيلاء عليها وقوله تكون فيئا قال ط : ظاهره ولو أسلمت بعده لأن إسلام الرقيق لا يخرجه عن الرق .

ا هـ .

(قوله ولو استولى عليها الزوج) فيه اختصار مخل .

وعبارة القنية بعدما تقدم قلت : وفي زماننا بعد فتنة التتر العامة صارت هذه الولاية التي غلبوا عليها وأجروا أحكامهم فيها كخوارزم وما وراء النهر وخراسان ونحوها صارت دار الحرب في الظاهر ، فلو استولى عليها." (١)

"شر من التي كان عليها .

بقي أن يقال : إن التبعية إنما تناهت وانقطعت عمن بقي من الوالدين بتمجسه لا بموت أحدهما لأنه لو

---

(١) رد المحتار، ١٠/٣١٨

أسلم من بقي تبعته ابنته .

ا هـ .

والجواب أن المراد انقطاع التبعية عن الباقي منهما إذا انتقل إلى حالة دون التي كان عليها ، لما تقرر أن الولد إنما يتبع خير الأبوين دينا أو أخفهما شرا ، فالمراد بالتبعية المتناهية هذه فافهم (قوله لم تبن) لأن البنت مسلمة تبعا لهما وتبعا للدار بحر (قوله ما لم يلحقا) أي بالبنت ، فإن لحقا بها بدار الحرب بانت لانقطاع حكم الدار بحر أي بانت من زوجها لتباين الدارين ولأنها صارت مرتدة تبعا لهما قال في شرح تلخيص الجامع الكبير : وهذا بخلاف ما إذا كانت الصغيرة تعقل وتعبر عن نفسها حيث لا تبين وإن لحقا بها ، إلا إذا ارتدت بنفسها فحينئذ تبين عندهما خلافا لأبي يوسف .

ا هـ .

فتأمله مع ما قدمنا من أن التبعية لا تنقطع قبل البلوغ ، وقيدنا بلحاقهما بالبنت لأنه إذا لحقا وتركاها فإنها لا تبين كما قدمناه عن شرح التحرير .

قال في النهر : في الفرق بين ما لو تمجسا أو ارتدا تأمل فتدبر .

ا هـ .

قلت : الفرق ظاهر : وهو أن البنت بارتداد أبويها المسلمين تبقى مسلمة تبعا لهما وللدار لأن المرتد مسلم حكما لجبره على الإسلام ، فلذا لم تبن من زوجها ما لم يلحقا بها للتباين وانقطاع ولاية الجبر ، بخلاف تمجس أبويها النصرانيين لأنها تتبعهما في التمجس لعدم جبرهما على العود إلى النصرانية فصار." (١)

"(ولا) يصلح (أن ينكح مرتد أو مرتدة أحدا) من الناس مطلقا .

S(قوله مطلقا) أي مسلما أو كافرا أو مرتدا وهو تأكيد لما فهم من النكرة في النفي ح." (٢)

"(قوله وخيره محمد) أي خير محمد هذا الذي أسلم في اختيار الأربع مطلقا أي أربع نسوة أي أربع كانت ، وخيره أيضا في اختيار أي الأختين شاء والبنت أي يختار البنت في هذه الصورة لا الأم أو يتركهما جميعا ، لأنه روي { أن غيلان الديلمي أسلم وتحته عشرة نسوة أسلمن معه ، فخيره النبي صلى

---

(١) رد المحتار، ٣٣٢/١٠

(٢) رد المحتار، ٣٣٤/١٠

الله عليه وسلم فاختار أربعا منهن ، وكذا فيروز الديلمي أسلم وتحته أختان فخيره فاختار إحداهما } وإنما يختار البنت لأن نكاحها أمنع في نكاح الأم من نكاح الأم لها .

ولهما أن هذه الأنكحة فاسدة ، لكن لا نتعرض لهم لأنا أمرنا بتركهم وما يدينون ، فإذا أسلموا يجب التعرض وتخيير غيلان وفيروز كان في التزوج بعد الفرقة ح عن المنح .

وقوله في التزوج بعد الفرقة : أي التزوج بعقد جديد وما ذكره في نكاح البنت إنما هو إذا لم يدخل بواحدة منهما ؛ فإن دخل بإحداهما ثم تزوج الثانية فنكاحها باطل لأن الدخول محرم سواء كان بالأم أو البنت ، وإن دخل بالثانية فقط ، فإن كانت الأم بطل نكاحهما جميعا اتفاقا لأن نكاح البنت يحرم الأم والدخول بالأم يحرم البنت وإن كانت البنت فكذلك عندهما لا أن له تزوج البنت دون الأم .

وعند محمد : نكاح البنت هو الجائز قد دخل بها وهي امرأته ، ونكاح الأم باطل كذا في البدائع قوله بلغت المسلمة) سماها مسلمة باعتبار ما كان لها قبل البلوغ من الحكم بالإسلام تبعا للأبوين ، ولذا قيل سماها محمد **مرتدة** ، وقوله بانت أي من." (١)

"(قوله كل فرقة إلخ) أفاد به أن قوله والصريح يلحق الصريح إلخ إنما هو في الطلاق لا الفسخ . هذا ، ويرد على الكلية الأولى إباء أحدهما عن الإسلام وارتداد أحدهما ، وعلى الثانية الفرقة كاللعان كما يأتي بيانه (قوله كإسلام) أي إسلام الزوج لو امرأته مجوسية أبت الإسلام أو إسلام زوجة حربي هاجرت إلينا دونه كذا بخط السائحاني .

وذكر في الفتح أول كتاب الطلاق : إذا سبي أحد الزوجين لا يقع طلاقه عليها وكذا لو هاجر أحدهما مسلما أو ذميا أو خرجا مستأمنين فأسلم أحدهما أو صار ذميا فهي امرأته حتى تحيض ثلاث حيض فتقع الفرقة بلا طلاق فلا يقع عليها طلاق ، ثم قال : إذا أسلم أحد الزوجين الذميين وفرق بينهما بإباء الآخر فإنه يقع عليها طلاقه وإن كانت هي الآبية أي وإن كانت مجوسية .

قال : وبه ينتقض ما قيل : إذا أسلم أحد الزوجين لم يقع عليها طلاقه .

ا هـ .

قلت : وهو رد على ما في البزازية : إذا أسلم أحد الزوجين لا يقع على الآخر طلاقه وتبعه الشارح ، لكن ذكر الخير الرملي أن موضوع ما في البزازية في طلاق أهل الحرب .

---

(١) رد المحتار، ١٠/٣٣٦

قلت : وعليه ، فكان لفظ أسلم محرف عن سبي تأمل ، ومسألة الإباء واردة على المصنف لأنها فسخ ولحق فيها الطلاق (قوله وردة مع لحاق) أي إذا ارتد ولحق بدار الحرب فطلق امرأته لا يقع ، وإن عاد مسلما فطلقها في العدة يقع ، **والمرتدة** إذا لحقت فطلقها زوجها ثم عادت مسلمة قبل الحيض ، فعنده لا يقع ، وعندهما يقع خانية ؛ وقيد باللحاق." (١)

"(ولو ارتدت ثم ماتت أو لحقت بدار الحرب فإن كانت الردة في المرض ورثها زوجها) استحسانا (وإلا) بأن ارتدت في الصحة (لا) يرثها بخلاف ردته فإنها في معنى مرض موته فترثه مطلقا .

ولو ارتدا معا ، فإن أسلمت هي ورثته وإلا لا خانية

S(قوله ثم ماتت أو لحقت) أي قبل انقضاء العدة ط (قوله ورثها) لأنه تبين أن قصدها الفرار ط (قوله استحسانا) والقياس أن لا يرثها لعدم جريانه بين المسلم والكافر ط (قوله لا يرثها) لأنها بانت بنفس الردة قبل أن تصير مشرفة على الهلاك وليست بالردة مشرفة عليه لأنها لا تقتل كذا في الفتح (قوله بخلاف ردته إلخ) لأنه يقتل إن استدامها ط (قوله مطلقا) أي سواء كانت في الصحة أو المرض ط (قوله ولو ارتدا معا إلخ) قال في البحر : وإن ارتدا معا ثم أسلم أحدهما ثم مات أحدهما ، إن مات المسلم لا يرث المرتد ، وإن كان الذي مات هو الزوج ورثته المسلمة ، وإن كانت **المرتدة** قد ماتت ، فإن كانت ردتها في المرض ورثها الزوج المسلم ، وإن كانت في الصحة لم يرث كذا في الخانية .

ا هـ .." (٢)

"مطلب : الإقدام على النكاح إقرار بمضي العدة (قوله : ولو تزوجت إلخ) قال في الفتح : وفي التفاريق لو تزوجها ولم يسألها ثم قالت ما تزوجت ، أو ما دخل بي صدقت إذ لا يعلم ذلك إلا من جهتها .

واستشكل بأن إقدامها على النكاح اعتراف منها بصحته فكانت مناقضة فينبغي أن لا تقبل منها ، كما لو قالت بعد التزوج بها : كنت مجوسية ، أو **مرتدة** ، أو معتدة أو منكوحة الغير ، أو كان العقد بغير شهود ، ذكره في الجامع الكبير وغيره ، بخلاف قولها لم تنقض عدتي ثم رأيت في الخلاصة ما يوافق الإشكال المذكور .

---

(١) رد المحتار، ١١/٢١٢

(٢) رد المحتار، ١١/٤٥٧

قال في الفتاوى في باب الباء : لو قالت بعد ما تزوجها الأول ما تزوجت بآخر فقال الزوج الأول تزوجت بآخر ودخل بك لا تصدق المرأة ا ه ما في الفتح .

أقول : قد يدفع الإشكال بأن المطلقة ثلاثا قام فيها المانع من إيراد العقد عليها ولا يزول إلا بعد وجود شرط الحل وذلك بأن تخبر بأنها تزوجت بعده بآخر ودخل بها وانقضت عدتها والمدة تحتمله ، أو تخبر بأنها حلت له وهي عالمة بشرائط الحل على ما مر عن النهاية فحينئذ لا يقبل قولها للتناقض أما بدون ذلك فيقبل ، ولا تناقض لاحتمال ظنها الحل بمجرد العقد و لأن إقدامها على العقد بدون تفسير لا يزول به المانع فلم يكن اعترافا ، ولذا قال السرخسي : لا بد من استفسارها ، ويؤيده ما مر عن الفضلي أيضا ، وهذا بخلاف قولها : كنت مجوسية إلخ فإنها حين العقد لم يقم مانع من إيراد العقد عليها فصح العقد فلا يقبل إخبارها بما." (١)

"فلحقت **مرتدة** بدار الحرب وسبيت ثم اشتراها لا تحل له ما لم يكفر (قوله : وكذا اللعان) أي تبقى حرمته مؤبدة ، ولو عادت إليه بعد زوج آخر حتى تصدقه ، أو يكذب نفسه ، أو يخرجا ، أو أحدهما عن أهلية اللعان كما سيأتي تقريره ، ولا يخفى أن كونها أمة ، أو **مرتدة** مخرج لها عن أهلية اللعان فلا يصح تصوير المسألة بهما أيضا فافهم .." (٢)

"باب الكفارة اختلف في سببها .

والجمهور أنه الظهار والعود (هي) لغة من كفر الله عنه الذنب : محاه - .

وشرعا (تحرير رقبة) قبل الوطء : أي إعتاقها بنية الكفارة ، فلو ورث أباه ناويا الكفارة لم يجز (ولو صغيرا) رضيعا (أو كافرا) أو مباح الدم ، أو مرهونا ، أو مديونا ، أو آبقا علمت حياته ، أو **مرتدة** ، وفي المرتد وحربي خلي سبيله خلاف (أو أصم) وإن صيح به يسمع وإلا لا (أو خصيا ، أو مجبوبا) ، أو رتقاء ، أو قرناء (أو مقطوع الأذنين) .

أو ذاهب الحاجبين وشعر لحية ورأس ، أو مقطوع أنف أو شفتين إن قدر على الأكل وإلا لا (أو أعور) ، أو أعمش ، أو مقطوع إحدى يديه وإحدى رجليه من خلاف ، أو مكاتبا (لم يؤد شيئا) وأعتقه مولاه

---

(١) رد المحتار، ٣٥/١٢

(٢) رد المحتار، ٢٠٦/١٢

لا الوارث .

S." (١)

"مرتدة) أي بلا خلاف لأنها لا تقتل ، كذا في الفتح (قوله : وفي المرتد إلخ) خبر مقدم ، وقوله " خلاف " مبتدأ مؤخر ، وقد علمت أن مباح الدم فيه خلاف أيضا فكان المناسب ذكره هنا .

وظاهر الفتح اختيار الجواز في المرتد ، فإنه قال : ويدخل في الكافرة المرتد والمرتدة ، ولا خلاف في المرتدة لأنها لا تقتل .

وظاهره أن العلة في المرتد أنه يقتل .

وفي النهر : وفي المرتد خلاف ، وبالجواز قال الكرخي ، كما لو أعتق حلال الدم .

ومن منع قال إنه بالردة صار حربيا ، وصرف الكفارة إليه لا يجوز ا هـ أي لأن إعتاقه في حكم صرف الكفارة إليه ، ومقتضى هذا التعليل أن إعتاق الحربي لا يجزئ اتفاقا ، ولذا أطلق في الفتح عدم الإجزاء ، لكن في البحر عن التتارخانية : لو أعتق عبدا حربيا في دار الحرب ، وإن لم يخل سبيله لا يجوز وإن خلى سبيله ففيه اختلاف المشايخ ، بعضهم قالوا لا يجوز (قوله : إن صيح به يسمع وإلا لا) كذا في الهداية ، وبه حصل التوفيق بين ظاهر الرواية أنه يجوز ، ورواية النوادر أنه لا يجوز بحمل الثانية على الذي ولد أصم وهو الأخرس فتح (قوله : أو خصيا إلى قوله : أو قرناء) لأنهم وإن فات فيهم جنس المنفعة لكنها غير مقصودة في الرقيق إذ المقصود فيه الاستخدام ذكرا ، أو أنثى ، حتى قالوا إن وطئ الأمة من باب الاستخدام فإذا لم يمكن وطؤها كان استخدامها قاصرا لا منعدما رحمتي (قوله : أو مقطوع الأذنين) أي إذا كان السمع باقيا بحر لأن الفائت في هذه المسائل الزينة." (٢)

"وخالتها ، وبنت أخيها ، وبنت أختها ، والخامسة ، وإدخال الأمة على الحرة ، ونكاح أخت الموطوءة في نكاح فاسد ، أو في شبهة عقد ، ونكاح الرابعة كذلك أي إذا كان له ثلاث زوجات ووطئ أخرى بنكاح فاسد ، أو شبهة عقد ليس له تزوج الرابعة حتى تمضي عدة الموطوءة ، ونكاح المعتدة للأجنبي أي بخلاف معتدته ونكاح المطلقة ثلاثا أي قبل التحليل ، ووطء الأمة المشتراة أي قبل الاستبراء ، والحامل من الزنا إذا تزوجها أي قبل الوضع ، والحربية إذا أسلمت في دار الحرب وهاجرت إلينا وكانت

---

(١) رد المحتار، ٢٢١/١٢

(٢) رد المحتار، ٢٢٥/١٢

حاملا فتزوجها رجل أي قبل الوضع ، والمسبية لا توطأ حتى تحيض ، أو يمضي شهر لو لا تحيض لصغر ، أو كبر ، ونكاح المكاتبة ، ووطؤها لمولاها حتى تعتق ، أو تعجز نفسها ، ونكاح الوثنية والمرتدة والمجوسية لا يجوز حتى تسلم .

ا هـ .

بحر موضحا .

وقوله : والخامسة يحتمل أن يراد به أن من له أربع يمنع عن نكاح الخامسة حتى يطلق إحدى الأربع ، ويحتمل أن يراد أنه لو طلق إحدى الأربع يمنع عن تزوج خامسة مكانها حتى تمضي عدة المطلقة ، وهكذا يقال في المسائل الخمس التي قبلها ، وكذا في قوله : وإدخال الأمة على الحرة فافهم (قوله : لمانع) كحق الغير عقدا أو عدة ، وإدخال الأمة على الحرة ، والزيادة على أربع ، والجمع بين المحارم ، أو لوجوب تحليل ، أو استبراء (قوله : وأربع سواها) أي تزوج أربع سوى امرأته بعقد واحد (قوله : واصطلاحا) أي في اصطلاح الفقهاء ، وهو أخص من المعنى الشرعي." (١)

"باب الحضانة : بفتح الحاء وكسرها : تربية الولد .

(تثبت للأم) .

النسبية (ولو) كتابية ، أو مجوسية أو (بعد الفرقة) (إلا أن تكون مرتدة) فحتى تسلم لأنها تحبس (أو فاجرة) فجورا يضيع الولد به كزنا وغناء وسرقة ونياحة كما في البحر والنهر بحثا .

قال المصنف : والذي يظهر العمل بإطلاقهم كما هو مذهب الشافعي أن الفاسقة بترك الصلاة لا حضانة لها .

وفي القنية : الأم أحق بالولد ولو سيئة السيرة معروفة بالفجور ما لم يعقل ذلك (أو غير مأمونة) .

ذكره في المجتبى بأن تخرج كل وقت وتترك الولد ضائعا (أو) تكون (أمة ، أو أم ولد ، أو مدبرة أو مكاتبة ولدت ذلك الولد قبل الكتابة) لاشتغالهن بخدمة المولى ، لكن إن كان الولد رقيقا كن أحق به لأنه للمولى مجتبى (أو متزوجة بغير محرم) الصغير (أو أبت أن تربيه مجانا و) الحال أن (الأب معسر ، والعمة تقبل ذلك) أي تربيته مجانا ولا تمنعه عن الأم قيل للأم : إما أن تمسكيه مجانا أو تدفعيه للعمة .

---

(١) رد المحتار، ١٢/٣٣٤

(على المذهب) وهل يرجع العم والعمة على الأب إذا أيسر ، قيل : نعم مجتبى ، والعمة ليست بقيد فيما يظهر .

وفي المنية : تزوجت أم صغير توفي أبوه وأرادت تربيته بلا نفقة مقدرة وأراد وصيه تربيته بها دفع إليها لا إليه إبقاء لماله .

وفي الحاوي : تزوجت بأجنبي وطلبت تربيته بنفقة والتزمه ابن عمه مجانا ولا حاضنة له فله ذلك .

S." (١)

"باب الحضانة لما ذكر ثبوت نسب الولد عقيب أحوال المعتدة ذكر من يكون عنده الولد فتح .

(قوله : بفتح الحاء وكسرها) كذا في المصباح والبحر عن المغرب ، لكن في القاموس : حضن الصبي حضنا وحضانة بالكسر جعله في حضنه ، أو رباه كاحتضنه ، ثم قال : وحضن فلانا حضنا وحضانة بفتحهما نحاه عنه .

(قوله : تربية الولد) هذا على إطلاقه معناه اللغوي ، أما الشرعي فهو تربية الولد لمن له حق الحضانة كما أفاده القهستاني .

(قوله : تثبت للأم) ظاهره أن الحق لها وقيل : للولد وسيأتي الكلام عليه .

مطلب : شروط الحضانة .

قال الرملي : ويشترط في الحاضنة أن تكون حرة بالغة عاقلة أمينة قادرة ، وأن تخلو من زوج أجنبي ، وكذا في الحاضن الذكر سوى الشرط الأخير ، هذا ما يؤخذ من كلامهم .

ا هـ .

قلت : وينبغي أن يزيد بعد قوله " حرة " : أو مكاتبة ولدت في الكتابة وأن يزيد أن تكون رحما محرما ولم تكن مرتدة ولم تمسكه في بيت المبغض للولد ولم تمتنع عن تربيته مجانا عند إعسار الأب وسيأتي بيان ذلك كله ، والمراد بكونها أمينة أن لا يضيع الولد عندها باشتغالها عنه بالخروج من منزلها كل وقت وأفتى بعض المتأخرين بأن المراهقة لها حق الحضانة ، لقول العيني : أحكام المراهقين أحكام البالغين في سائر التصرفات .

---

(١) رد المحتار، ١٣/٢٠

قلت : لا يخفى أن هذا عند ادعاء البلوغ وإلا فهو في حكم القاصر كما حققناه في تنقيح الحامدية وأفتى به الخير الرملي ، وهل يشترط كونها بصيرة ؟ ففي الأشباه في أحكام." (١)

"(لا) نفقة لأحد عشر : مرتدة ، ومقبلة ابنه ، ومعتدة موت ، ومنكوحة فاسدا وعدته ، وأمة لم تبوأ ، وصغيرة لا توطأ ، و (خارجة من بيته بغير حق) وهي الناشزة حتى تعود ولو بعد سفره خلافا للشافعي ، والقول لها في عدم النشوز بيمينها ، وتسقط به المفروضة لا المستدانة في الأصح كالموت ، قيد بالخروج ؛ لأنها لو مانعته من الوطء لم تكن ناشزة – وشمل الخروج الحكمي كأن كان المنزل لها فمنعته من الدخول عليها فهي كالخارجة ما لم تكن سألته النقلة ، ولو كان فيه شبهة كبيت السلطان فامتنعت منه فهي ناشزة لعدم اعتبار الشبهة في زماننا ، بخلاف ما إذا خرجت من بيت الغصب أو أبت الذهاب إليه أو السفر معه أو مع أجنبي بعثه لينقلها فلها النفقة ، وكذا لو أجرت نفسها لإرضاع صبي وزوجها شريف ولم تخرج ، وقيل تكون ناشزة .

ولو سلمت نفسها بالليل دون النهار أو عكسه فلا نفقة لنقص التسليم .

قال في المجتبى : وبه عرف جواب واقعة في زماننا أنه لو تزوج من المحترفات التي تكون بالنهار في مصالحها وبالليل عنده فلا نفقة لها انتهى ، قال في النهر .

وفيه نظر .

S." (٢)

"(لا) تجب النفقة بأنواعها (لمعتدة موت مطلقا) ولو حاملا (إلا إذا كانت أم ولد وهي حامل) من مولاها فلها النفقة من كل المال جوهرة .

– (وتجب السكنى) فقط (لمعتدة فرقة بمعصيتها) إلا إذا خرجت من بيته فلا سكنى لها في هذه الفرقة قهستاني وكفاية (كردة) وتقبيل ابنه (لا غير) من طعام وكسوة ، والفرق أن السكنى حق الله تعالى فلا تسقط بحال ، والنفقة حقها فتسقط بالفرقة بمعصيتها (وتسقط النفقة بردتها بعد البت) أي إن خرجت من بيته وإلا فواجبة قهستاني (لا بتمكين ابنه) لعدم حبسها ، بخلاف المرتدة ، حتى لو لم تحبس فلها النفقة إلا إذا لحقت بدار الحرب ثم عادت وتابت لسقوط العدة باللحاق ؛ لأنه كالموت بحر

---

(١) رد المحتار، ٢١/١٣

(٢) رد المحتار، ٨٧/٣١

، وهو مشير إلى أنه قد حكم بلحاقها وإلا فتعود نفقتها بعودها فليحفظ .

S." (١)

"لا فرق بين الردة والتمكين ؛ لأن **المرتدة** بعد البينونة لو لم تحبس لها النفقة كالممكنة ، والممكنة إذا لم تلزم بيت العدة لا نفقة لها فليس للردة أو التمكين دخل في الإسقاط وعدمه ، بل إن وجد الاحتباس في بيت العدة وجبت وإلا فلا .

ا هـ ومثله في الفتح (قوله وهو مشير إلخ) أي التعليل بأنه كالموت .

قال في الشرنبلالية وهو يشير إلى أنه قد حكم بلحاقها ، وهو محمل ما في الجامع من عدم عود النفقة بعدما لحقت وعادت ، ومحمل ما في الذخيرة من أنها تعود نفقتها بعودها على ما إذا لم يحكم بلحاقها توفيقا بينهما كما في الفتح .

ا هـ .

(قوله وإلا فتعود نفقتها بعودها) كالناشزة إذا عادت لزوال المانع ، بخلاف المبانة بالردة إذا أسلمت لا تعود نفقتها لسقوط نفقتها بمعصيتها والساقط لا يعود بحر .." (٢)

"يقام عليه الحد ؛ لأنه أراد بالحد هنا الجلد .

ا هـ .

(قوله فلو ارتدا ثم أسلما إلخ) عزاه ابن الكمال إلى شرح الطحاوي ومثله في الفتح ، وقيد بارتدادهما معا في الفتح أي ليعود النكاح بعودهما إلى الإسلام بلا تجدد عقد آخر .

بقي لو ارتد أحدهما : ففي النهر : وعن محمد لو لحقت الزوجة بدار الحرب **مرتدة** وسبيت لا يبطل إحصان الزوج كذا في المحيط ا هـ وهو ظاهر لما يأتي من أنه لا يجب بقاء النكاح لبقاء الإحصان وظاهره أنه يبطل إحصانها وإن عادت مسلمة ولذا قال : لو أسلم لم يعد إلا بالدخول بعد : أي لا بد من تحقق شروط الإحصان عند وطء آخر بعد الإسلام .

فعلم أن الردة تبطل اعتبار الوطء بالنكاح الصحيح ، وإذا بطل اعتباره بطل الإحصان سواء كان المرتد كلا منهما معا أو أحدهما ، لكن إذا ارتد أحدهما ثم أسلم لا يصير محصنا إلا بتجديد عقده عليها أو على

---

(١) رد المحتار، ١٨٩/١٣

(٢) رد المحتار، ١٩٢/١٣

غيرها ويطؤها بعده وهما بصفة الإحصان فيعود له إحصان جديد ؛ لأن الردة أبطلت الإحصان السابق (قوله وقيل بالوطء بعده) نسبه في النهر والبحر إلى أبي يوسف (قوله واعلم إلخ) ذكر هذه المسألة في الدرر (قوله فلو نكح في عمره مرة) أي ودخل بها درر (قوله ثم طلق) عبارة الدرر : ثم زال النكاح ، وهي أعم لشمولها زوال النكاح بموتها أو ردتها أو نحو ذلك (قوله ونظم بعضهم إلخ) نقله القاضي زين الدين بن رشيد صاحب العمدة عن الفاكهاني المالكي كما في التتائي ، ويوجد في بعض النسخ شروط الحصانة في ستة .

ا هـ .

ط .." (١)

"مطلب في بيان شبهة العقد (قوله بشبهة العقد) أي ما وجد فيه العقد صورة لا حقيقة ؛ لأن الشبهة كما مر ما يشبه الثابت وليس بثابت فخرج ما وجد فيه العقد حقيقة ، ولذا قال في التتارخانية : وإذا كان الوطء بملك النكاح أو بملك يمين والحرمة بعارض آخر فذلك لا يوجب الحد نحو الحائض والنفساء والصائمة صوم الفرض والمحرمة والموطوءة بشبهة والتي ظاهر منها أو آلى منها فوطئها في العدة لا حد عليه ، وكذا الأمة المملوكة إذا كانت محرمة عليه برضاع أو مصاهرة أو لكون أختها مثلا في نكاحه أو هي مجوسية أو مرتدة فلا حد عليه وإن علم الحرمة .

ا هـ .

(قوله كوطء محرم نكحها) أي عقد عليها أطلق في المحرم فشمل المحرم نسبا ورضاعا وصهرية ، وأشار إلى أنه لو عقد على منكوحة الغير أو معتدته أو مطلقته الثلاث أو أمة على حرة أو تزوج مجوسية أو أمة بلا إذن سيدها أو تزوج العبد بلا إذن سيده أو تزوج خمسا في عقدة فوطئهن أو جمع بين أختين في عقدة فوطئهما أو الأخيرة لو كان متعاقبا بعد التزوج فإنه لا حد وهو بالاتفاق على الأظهر ، أما عنده فظاهر ، وأما عندهما فلأن الشبهة إنما تنتفي عندهما إذا كان مجمعا على تحريمه وهي محرمة على التأبيد بحر .

قلت : وهذا هو الذي حرره في فتح القدير وقال إن الذين يعتمد على نقلهم وتحريرهم كابن المنذر ذكروا

---

(١) رد المحتار، ١٥/٤٢

أنه إنما يحد عندهما في ذات المحرم لا في غير ذلك كمجوسية وخامسة ومعتدة ، وكذا عبارة الكافي للحاكم." (١)

"لم يبعثوه) بأن كان ذميا أصليا وطرأ عليه هذا القصد ط (قوله وعليه يحمل كلام المحيط) حيث قال لو كان يخبر المشركين بعيوب المسلمين أو يقاتل رجلا من المسلمين ليقتله لا يكون نقضا للعهد ، وهذا التوفيق لصاحب البحر وأقره في النهر وغيره ، ويشعر به تعبير الفتح بالطليعة فإن الطليعة واحدة الطلائع في الحرب ، وهم الذين يبعثون ليطلعوا على أخبار العدو ، كما في البحر عن المغرب (قوله في كل أحكامه) فيحكم بموته باللحاق وإذا تاب تقبل توبته وتعود ذمته وتبين منه زوجته الذمية التي خلفها في دار الإسلام إجماعا ويقسم ماله بين ورثته فتح وتمامه في البحر (قوله والمرتد يقتل) لأن كفره أغلظ بحر (قوله والمرتد يجبر على الإسلام) أما **المرتدة** فإنها تسترق بعد اللحاق رواية واحدة وقبله في رواية بحر (قوله بقوله نقضت العهد) لأنه لا ينتقض عهده بالقول بل بالفعل كما مر ، بخلاف الأمان للحربي .

قلت : ولعل وجه الفرق أن أمان الحربي على شرف الزوال لتمكنه من العود ، متى أراد فهو غير لازم ، بخلاف عهد الذمة فهو لازم لا يصح الرجوع عنه ولذا لا يمكن من العود إلى دار الحرب ، فيجبره الإمام على الجزية ما دام تحت قهره ، بخلاف ما إذا لحق بدارهم أو غلبوا على موضع أو جعل نفسه طليعة أو امتنع عن قبول الجزية لأنه في الأولين صار حربا علينا كما مر وفي الثالث : علم أنه لم يقصد العهد بل جعله وصلة إلى إضراره بنا ، وفي الرابع : لم يوجد منه ما." (٢)

"والظاهر أن ما نقله في الفتح عن أصحابنا مبني على أن السحر لا يكون إلا إذا تضمن كفرا ويأتي تحقيقه وقدمنا في خطبة الكتاب تعداد أنواع السحر وتمام بيان ذلك في رسالتنا المسماة [سل الحسام الهندي لنصرة مولانا خالد النقشبندي] (قوله لسعيها إلخ) أي لا بسبب اعتقادها الذي هو ردة لأن **المرتدة** لا تقتل عندنا ، ومقابل الأصح ما في المنتقى أنها لا تقتل بل تحبس وتضرب **كالمرتدة** كما في الزيلعي .

مطلب في الفرق بين الزنديق والمنافق والدهري والملحد (قوله وكذا الكافر بسبب الزندقة) قال العلامة

---

(١) رد المحتار، ٦١/١٥

(٢) رد المحتار، ٢٢٣/١٦

ابن كمال باشا في رسالته : الزنديق في لسان العرب يطلق على من ينفي الباري تعالى ، وعلى من يثبت الشريك ، وعلى من ينكر حكمته .

والفرق بينه وبين المرتد العموم الوجهي لأنه قد لا يكون مرتدا ، كما لو كان زنديقا أصليا غير منتقل عن دين الإسلام ، والمرتد قد لا يكون زنديقا كما لو تنصر أو تهود ، وقد يكون مسلما فيتزندق .

وأما في اصطلاح الشرع ، فالفرق أظهر لاعتبارهم فيه إبطان الكفر والاعتراف بنبوة نبينا صلى الله عليه وسلم على ما في شرح المقاصد ، لكن القيد الثاني في الزنديق الإسلامي بخلاف غيره .

والفرق بين الزنديق والمنافق والدهري والملحد مع الاشتراك في إبطان الكفر أن المنافق غير معترف بنبوة نبينا صلى الله عليه وسلم والدهري كذلك مع إنكاره إسناد الحوادث إلى الصانع المختار سبحانه وتعالى .

والملحد : وهو من مال عن الشرع القويم إلى جهة من." (١)

"(و) اعلم أن (كل مسلم ارتد فإنه يقتل إن لم يتب إلا) جماعة (المرأة والخنثى ، ومن إسلامه تبعا ، والصبي إذا أسلم ، والمكره على الإسلام ، ومن ثبت إسلامه بشهادة رجلين ثم رجعا) زاد في الأشباه : ومن ثبت إسلامه بشهادة رجل وامرأتين انتهى .

ولو شهد نصرانيان على نصراني أنه أسلم وهو ينكر لم تقبل شهادتهما ، وقيل تقبل ؛ ولو على نصرانية قبلت اتفاقا ، وتمامه في آخر كراهية الدرر ، ويلحق بالصبي من ولدته **المرتدة** بيننا إذا بلغ مرتدا ، والسكران إذا أسلم وكذا اللقيط لأن إسلامه حكمي لا حقيقي ، وقيد في الخانية وغيرها المكره بالحربي

.

أما الذمي المستأمن فلا يصح إسلامه انتهى ، لكن حمله المصنف في كتاب الإكراه على جواب القياس

.

وفي الاستحسان يصح فليحفظ ، وحينئذ فالمستثنى أربعة عشر .

S." (٢)

"(قوله المرأة) يستثنى منها **المرتدة** بالسحر كما مر وهو الأصح كما في البحر (قوله والخنثى) أي المشكل فإنه إذا ارتد لم يقتل ويحبس ويجبر على الإسلام بحر عن التتارخانية (قوله ومن إسلامه تبعا

---

(١) رد المحتار، ١٦/٣٠٧

(٢) رد المحتار، ١٦/٣١٦

) صوابه تبع .

ا هـ .

ح .

قال في البحر عن البدائع : صبي أبويه مسلمان حتى حكم بإسلامه تبعا لأبويه فبلغ كافرا ولم يسمع منه إقرار باللسان بعد البلوغ لا يقتل لانعدام الردة منه إذ هي اسم للتكذيب بعد سابقة التصديق ولم يوجد منه التصديق بعد البلوغ ، حتى لو أقر بالإسلام ثم ارتد بقتل ولكنه في الأولى يحبس لأنه كان له حكم الإسلام قبل البلوغ تبعا ، والحكم في أكسابه كالحكم في أكساب المرتد لأنه مرتد حكما ا هـ (قوله والصبي إذا أسلم) أي استقلالا بنفسه لا تبعا لأبويه وإلا فهو المسألة المارة ، وأطلق عدم قتله فشمل ما بعد البلوغ .

ففي البحر : لو بلغ مرتدا لا يقتل استحسانا لقيام الشبهة باختلاف العلماء في صحة إسلامه ، وسيأتي الكلام في إسلامه وردته : وبقي مسألة أخرى ذكرها في البحر والفتح عن المبسوط ، وهي ما لو ارتد الصبي في صغره .

فعلم أن الأولى فيما إذا ارتد حال البلوغ : أي قبل أن يقر بالإسلام (قوله والمكره على الإسلام) لأن الحكم بإسلامه من حيث الظاهر لأن قيام السيف على رأسه ظاهر في عدم الاعتقاد فيصير شبهة في إسقاط القتل فتح ، وفيه بعد نقله هذه المسائل عن المبسوط .

قال : وفي كل ذلك يجبر على الإسلام ، ولو قتله قاتل قبل أن يسلم لا." (١)

"يلزمه شيء (قوله ثم رجعا) لأن الرجوع شبهة الكذب في الشهادة (قوله ومن ثبت إسلامه بشهادة رجل وامرأتين) هذا على رواية النوادر كما ستراه ح (قوله وقيل تقبل) يوهم أن المسألة الأولى اتفاقية وليس كذلك ويمكن إرجاعه للمسألتين (قوله ولو على نصرانية قبلت اتفاقا) لأن المرتدة لا تقتل بخلاف المرتد ولكنها تجبر على الإسلام وهذا كله قول الإمام .

وفي النوادر : تقبل شهادة رجل وامرأتين على الإسلام وشهادة نصرانيين على نصراني أنه أسلم وهذا هو الذي في آخر كراهية الدرر كما في ح واعتمد قاضي خان قول الإمام بعدم القتل بشهادة النساء وإن كان يجبر على الإسلام لأن أي نفس كانت لا تقتل بشهادة النساء ط عن نوح أفندي (قوله من ولدته المرتدة

---

(١) رد المحتار، ٣١٧/١٦

بيننا) لأنه يجبر على الإسلام كأمه لكنه لا يقتل كمن كان إسلامه تبعا لأبويه ولم يصف الإسلام فبلغ كافرا كما مر ، وقوله بيننا أي المسلمين غير قيد لما سيأتي من أن الزوجين لو ارتدا معا فولدت ولدا يجبر بالضرب على الإسلام وإن حبلت به ثمة (قوله والسكران إذا أسلم) يعني فإن إسلامه يصح ، فإن ارتد لا يقتل كالصبي العاقل إذا ارتد بحر عن التتارخانية .

قلت : أي إن ارتد بعد صحوه لا يقتل لأن في إسلامه شبهة (قوله لأن إسلامه حكمي) أي بتبعية الدار كما سيأتي في بابه (قوله وفي الاستحسان يصح) وهو المعمول به رملي وهو الصواب ط عن بعض العلماء .

قلت : ووجهه أن الحربي إنما يقاتل على الإسلام." (١)

"(قوله لأن إنكاره توبة ورجوع) ظاهره ولو بدون إقرار بالشهادتين ، وهو ظاهر قول المتون أول الباب ، وإسلامه أن يتبرأ عن الأديان حيث لم يذكروا الإقرار بالشهادتين .

ويحتمل أن يكون المراد الإنكار مع الإقرار بهما ، ويؤيده ما في كافي الحاكم ، وإذا رفعت المرتدة إلى الإمام فقالت ما ارتددت وأنا أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله كان هذا توبة منها تأمل .

ثم رأيت في البيري على الأشباه قال : كون مجرد الإنكار توبة غير مراد بل ذلك مقيد بثلاثة قيود .

قال في الذخيرة عن بشر بن الوليد : إذا جحد المرتد الردة وأقر بالتوحيد وبمعرفة رسول الله عليه الصلاة والسلام وبدين الإسلام فهذا منه توبة ا هـ (قوله كحبط عمل) يأتي الكلام عليه (قوله وبطلان وقف) أي الذي وقفه حال إسلامه سواء كان على قربة ابتداء أو على ذريته ثم على المساكين لأنه قربة ولا بقاء لها مع وجود الردة ، وإذا عاد مسلما لا يعود وقفه إلا بتجديد منه ، وإذا مات أو قتل أو لحق كان الوقف ميراثا بين ورثته بحر عن الخصاف .

(قوله وبينونة زوجة) وتكون فسخا عندهما .

وقال محمد : فرقة بطلاق ولو هي المرتدة فبغير طلاق إجماعا ، ثم إذا تاب وأسلم ترتفع تلك البينونة بيري عن شرح الطحاوي ، وأقره السيد أبو السعود في حاشية الأشباه .

---

(١) رد المحتار، ١٦/٣١٨

قلت : والظاهر أن قوله ترفع أصله لا ترتفع فسقطت لفظة لا النافية من قلم الناسخ وإلا فهو مخالف لفروعهم الكثيرة المقررة في باب نكاح الكافر وغيره." (١)

"(ولا يترك) المرتد (على ردته بإعطاء الجزية ولا بأمان مؤقت ولا بأمان مؤبد ، ولا يجوز استرقاقه بعد اللحاق) بدار الحرب ، بخلاف **المرتدة** خانية

S(قوله بخلاف **المرتدة**) أي فإنها تسترق بعد اللحاق بدار الحرب وتجبر على الإسلام بالضرب والحبس ولا تقتل كما صرح به في البدائع ، ولا يكون استرقاقها مسقطا عنها الجبر على الإسلام ؛ كما لو ارتدت الأمة ابتداء فإنها تجبر على الإسلام بحر." (٢)

"(ويزول ملك المرتد عن ماله زوالا موقوفا ، فإن أسلم عاد ملكه ، وإن مات أو قتل على ردته) أو حكم بلحاقه (ورث كسب إسلامه وارثه المسلم) ولو زوجته بشرط العدة زيلعي (بعد قضاء دين إسلامه ، وكسب ردته فيء بعد قضاء دين ردته) وقالا : ميراث أيضا ككسب **المرتدة** (وإن حكم) القاضي (بلحاقه عتق مدبره) من ثلث ماله (وأم ولده) من كل ماله (وحل دينه) وقسم ماله ويؤدي مكاتبه إلى الورثة ، والولاء للمرتد لأنه المعتق بدائع ، وينبغي أن لا يصح القضاء به إلا في ضمن دعوى حق العبد

ن◌هر

S." (٣)

"كان له كسبان وإلا قضي مما كان بلا خلاف ، وهذا أيضا إذا ثبت الدين بغير الإقرار وإلا ففي كسب الردة (قوله وكسب ردته فيء) أي للمسلمين فيوضع في بيت المال قهستاني ، والمراد ما اكتسبه قبل اللحاق .

أما ما اكتسبه في دار الحرب فهو لابنه الذي ارتد ولحق معه إذا مات مرتدا لأنه اكتسبه وهو من أهل الحرب وهم يتوارثون فيما بينهم ، فلو لحق معه ابن مسلم ورث كسب إسلامه فقط ، وتمامه في شرح السير (قوله وقالا ميراث أيضا) لأن زوال ملكه عندهما مقصور على الحال كما مر (قوله ككسب **المرت◌دة**) فإنه لورثتها ، ويرثها زوجها المسلم إن ارتدت وهي مريضة لقصدها إبطال حقه ، وإن كانت

---

(١) رد المحتار، ٣٢١/١٦

(٢) رد المحتار، ٣٢٣/١٦

(٣) رد المحتار، ٣٢٥/١٦

صحيحة لا يرثها لأنها لا تقتل فلم يتعلق حقه بما لها بالردة ، بخلاف المرتد .
والحاصل أن زوجة المرتد ترث منه مطلقا وزوج **المرتدة** لا يرثها إلا إذا ارتدت وهي مريضة بحر وسيأتي أيضا (قوله وإن حكم بلحاقه) كان الأولى للمصنف أن يذكر الحكم باللحاق أولا كما عبر الشارح ويقول وعتق مدبره إلخ عطفا على ورث لئلا يوهم اختصاص العتق بالحكم باللحاق وإن كان يفهم منه أن الموت والقتل مثلہ فإنه تطويل بلا فائدة كما أفاده ح (قوله من ثلث ماله) الظاهر أن المراد به كسب الإسلام ح وبه جزم ط بناء على ما مر من الصحيح (قوله وحل دينه) لأنه باللحاق صار من أهل الحرب وهم أموات في حق أحكام الإسلام فصار كالموت إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بالقضاء لاحتمال العود .
وإذا تكرر موته." (١)

"وأما الحجر فيصح بحق الملك فبحقيقة الملك الموقوف أولى .

ا هـ .
قلت : ومفهومه أن له قبل إسلامه الأخذ بالشفعة .
والذي في شرح السير أن ذلك قول محمد .
وفي قول أبي حنيفة لا شفعة له حتى يسلم ، فلو لم يسلم ولم يطلب بطلت شفعته لتركه الطلب بعد التمكن بأن يسلم (قوله ما يعتمد الملة) أي ما يكون الاعتماد في صحته على كون فاعله معتقدا ملة من الملل ط أي والمرتد لا ملة له أصلا لأنه لا يقر على ما انتقل إليه ، وليس المراد ملة سماوية لئلا يرد النكاح فإن نكاح المجوسي والوثني صحيح ولا ملة لهما سماوية بل المراد الأعم (قوله النكاح) أي ولو **لمرتدة** مثله (قوله والذبيحة) الأولى والذبح لأنه من التصرفات (قوله والصيد) أي بالكلب والبازي ومثله الرمي بحر (قوله والشهادة) أي أداؤها لا تحملها ط .
وذكر في الأشباه عن شهادات الولوالجية أنه يبطل ما رواه لغيره من الحديث فلا يجوز للسامع منه أن يرويه عنه بعد ردته ا هـ ولكن كلامنا فيما فعله في ردته وهذا قبلها .
(قوله الإرث) فلا يرث أحدا ولا يرثه أحد مما اكتسبه في ردته ، بخلاف كسب إسلامه فإنه يرثه ورثته كما مر لاستناده إلى ما قبلها فهو إرث مسلم من مثله والكلام في إرث المرتد فافهم (قوله ما يعتمد

---

(١) رد المحتار، ٣٢٨/١٦

المساواة) أي بين المتعاقدين في الدين (قوله وهو المفاوضة) فإذا فاوض مسلما توقفت اتفاقا ، فإن أسلم نفذت ، وإن هلك بطلت ، وتصير عنانا من الأصل عندهما ، وتبطل عنده بحر عن." (١)

"(والمرتدة) ولو صغيرة أو خنثى بحر (تحبس) أبدا ، ولا تجالس ولا تؤاكل حقائق (حتى تسلم ولا تقتل) خلافا للشافعي (وإن قتلها أحد لا يضمن) شيئا ولو أمة في الأصح ، وتحبس عند مولاها لخدمته سوى الوطء سواء طلب ذلك أم لا في الأصح ويتولى ضربها جمعا بين الحقين .

وليس للمرتدة التزوج بغير زوجها به يفتى .

وعن الإمام تسترق ولو في دار الإسلام .

ولو أفتى به حسما لقصدها السيئ لا بأس به ، وتكون قنة للزوج بالاستيلاء مجتبى .

وفي الفتح أنها فيء للمسلمين ، فيشتريها من الإمام أو يهبها له لو مصرفا

S." (٢)

"(قوله تحبس) لم يذكر ضربها في ظاهر الرواية .

وعن الإمام أنها تضرب في كل يوم ثلاثة أسواط .

وعن الحسن تسعة وثلاثين إلى أن تموت أو تسلم ، وهذا قتل معنى لأن موالاة الضرب تفضي إليه كذا في الفتح .

واختار بعضهم أنها تضرب خمسة وسبعين سوطا ، وهذا ميل إلى قول الثاني في نهاية التعزير .

وقال في الحاوي القدسي : وهو المأخوذ به في كل تعزير بالضرب نهر وجزم الزيلعي بأنها تضرب في كل ثلاثة أيام .

وظاهر الفتح تضعيف ما مر ، والظاهر اختصاص الضرب والحبس بغير الصغيرة تأمل ، وسنذكر ما يؤيده (قوله ولا تقتل) يستثنى الساحرة كما تقدم ، وكذا من أعلنت بشتم النبي صلى الله عليه وسلم كما مر في الجزية (قوله خلافا للشافعي) أي وباقي الأئمة ، والأدلة مذكورة في الفتح (قوله لا يضمن شيئا) لكنه يؤدب على ذلك لارتكابه ما لا يحل بحر (قوله وليس للمرتدة التزوج بغير زوجها) في كافي الحاكم : وإن لحقت بدار الحرب كان لزوجها أن يتزوج أختها قبل أن تنقضي عدتها ، فإن سبيت أو عادت

---

(١) رد المحتار، ١٦/٣٣٣

(٢) رد المحتار، ١٦/٣٤٦

مسلمة لم يضر ذلك نكاح الأخت وكانت فيئا إن سبيت وتجبر على الإسلام ، وإن عادت مسلمة كان لها أن تتزوج من ساعتها .

ا هـ .

وظاهره أن لها التزوج بمن شاءت ، لكن قال في الفتح : وقد أفتى الدبوسي والصفار وبعض أهل سمرقند بعدم وقوع الفرقة بالردة ردا عليها ، وغيرهم مشوا على الظاهر ولكن حكموا بجبرها على تجديد النكاح مع الزوج ويضرب خمسة وسبعين سوطا واختاره قاضي خان للفتوى." (١)

"(قوله وصح تصرفها) أي لا تتوقف تصرفاتها من مبايعة ونحوها بخلاف المرتد ، نعم يبطل منها ما يبطل من تصرفاته المارة (قوله لأنها لا تقتل) فلم تكن ردتها سببا لزوال ملكها فجاز تصرفها في مالها بالإجماع بحر عن البدائع .

قال المقدسي : فلو كانت ممن يجب قتلها كالساحرة والزنديقة ينبغي أن تلحق بالمرتد (قوله وأكسابها مطلقا لورثتها) أي سواء كانت كسب إسلام أو كسب ردة .

قال في النهر تبعا للبحر : وينبغي أن يلحق بها من لا يقتل إذا ارتد لشبهة في إسلامه كما مر (قوله لو مريضة) لأنها تكون فارة كما قدمناه (قوله لو صحيحة) أي لو ارتدت حال كونها صحيحة (قوله فلم تكن فارة) لأنها إذا كانت لا تقتل لم تكن ردتها في حكم مرض الموت فلم تكن فارة فلا يرثها لأنها بانت منه وقد ماتت كافرة ، بخلاف ردته لأنها في حكم مرض الموت مطلقا فترثه مطلقا (قوله فتأمل) ما ذكره في الزواهر مفهوم مما قبله ، وقدمنا التصريح به عن البحر وتقدم متنا في باب طلاق المريض أيضا فلم يظهر وجه الأمر بالتأمل ، نعم يوجد في بعض النسخ قبل قوله قلت ما نصه : ويرثها زوجها المسلم استحسانا إن ماتت في العدة وترث المرتدة زوجها المرتد اتفاقا خانية .

قلت : وفي الزواهر إلخ ، وعليه فالأمر بالتأمل وارد على إطلاق قول الخانية ويرثها زوجها المسلم ، والله سبحانه أعلم." (٢)

"(زوجان ارتدا ولحقا فولدت) المرتدة (ولدا وولد له) أي لذلك المولود (ولد فظهر عليهم) جميعا (فالولدان فيء) كأصلهما (و) الولد (الأول يجبر) بالضرب (على الإسلام) وإن حبلت به

---

(١) رد المحتار، ١٦/٣٤٧

(٢) رد المحتار، ١٦/٣٥٠

ثمة لتبعيته لأبويه (لا الثاني) لعدم تبعية الجد على الظاهر فحكمه كحربي
S." (١)

"مطلب في وقف المرتد والكافر (قوله : فقتل أو مات) أما إن أسلم صح كما في البحر (قوله أو ارتد المسلم بطل وقفه) ويصير ميراثا سواء قتل على ردته أو مات أو عاد إلى الإسلام إلا إن أعاد الوقف بعد عوده إلى الإسلام ، ويصح وقف **المرتدة** لأنها لا تقتل بحر وفي هذه المسألة الاغتفار في الابتداء لا في البقاء عكس القاعدة ، فإن الردة المقارنة للوقف لا تبطله بل يتوقف ، بخلاف الطارئة فإنها تبطله بتا ا هـ ط وسيأتي تمام الكلام على ذلك قبيل الفصل الآتي (قوله : ولا يصح وقف مسلم أو ذمي على بيعة) أما في المسلم فلعدم كونه قربة في ذاته ، وأما في الذمي فلعدم كونه قربة عندنا وعنده كما مر أفاده ح . لكن هذا إذا لم يجعل آخره للفقراء لما في الفتح : لو وقف أي الذمي على بيعة مثلا فإذا خربت يكون للفقراء كان للفقراء ابتداء ، ولو لم يجعل آخره للفقراء كان ميراثا عنه نص عليه الخصاف في وقفه ولم يحك فيه خلافا ا هـ ومثله في الإسعاف ، ويظهر منه أن في عبارة البحر سقطا حيث قال : ولو وقف على بيعة فإذا خربت كان للفقراء لم يصح وكان ميراثا لأنه ليس بقربة عندنا .
ا هـ .
قلت : وينبغي أن يصح وقفا على الفقراء مطلقا على قول أبي يوسف المفتى به ، وهو عدم اشتراط التصريح بالتأبيد كما مر ويأتي ، إلا أن يجاب بأن التقييد بالبيعة ينافي التأبيد كما قدمناه قريبا فتأمل (قوله : أو حربي) لأنا قد نهينا عن برهم ط (قوله : قيل أو مجوسي) أشار إلى أن الصحيح صحة الوقف." (٢)

"مطلب في وقف المرتد (قوله : وتبطل أوقاف امرئ بارتداده إلخ) لا محل لذكره هنا ، ومحله أول الباب ، وقد ذكره هناك من الفتح .
وحاصله مسألتان : إحداهما : لو وقف ، ثم ارتد والعياذ بالله تعالى بطل وقفه ، وإن عاد إلى الإسلام ، ما لم يعد وقفه بعد عوده لحبوط عمله بالردة ونظر فيه ابن الشحنة في شرحه بأن الحبوط في إبطال الثواب ، لا فيما تعلق به حق الفقراء ، وأجاب الشرنبلالي في شرحه بما في الإسعاف ، من أنه لما جعل آخره

---

(١) رد المحتار، ٣٦١/١٦
(٢) رد المحتار، ١٨٠/١٧

للمساكين وذلك قربة فبطل .

ا هـ .

قلت : وهذا الجواب غير ملاق لـلسؤال وإنما ذكره في الإسعاف جوابا عن سؤال آخر ، وهو أنه إذا وقفه على قوم بأعيانهم لم يكن قربة فأجاب بما ذكر .

فالجواب الصحيح : أن الوقف على الفقراء قربة باقية إلى حال الردة والردة تبطل القربة التي قارنتها كما لو ارتد في حال صلاته أو صومه ، بخلاف ما إذا ارتد بعد صلاته أو صيامه ، فإنه لا يبطل نفس الفعل ، بل ثوابه فقط وأما حق الفقراء ، فإنما هو في الصدقة فقط ، فإذا بطل التصدق الذي هو معنى الوقف بطل حقهم ضمنا وإن كان لا يمكن إبطاله قصدا كما يبطل في خراب الوقف وخروجه عن المنفعة هذا ما ظهر لي فافهم .

الثانية : لو وقف في حال ردته فهو موقوف عند الإمام ، فإن عاد إلى الإسلام صح وإلا بأن مات أو قتل على ردته أو حكم بلحاقه بطل ، ولا رواية فيه عن أبي يوسف ، وعند محمد يجوز منه ما يجوز من القوم الذين انتقل إلى دينهم ويصح وقف **المرتدة** لأنها لا تقتل إلا أن." (١)

"كان المحل قابلا ا هـ ح فإذا ادعى أنها زوجته ، وأثبت ذلك بشهادة الزور ، وهو يعلم أنها محرمة عليه بكونها منكوحة الغير أو معتدته أو بكونها **مرتدة** ، فإنه لا ينفذ باطنا اتفاقا ؛ لأنه وإن كان الملك بسبب لكن لا يمكن إنشاؤه ، وأما ظاهرا فلا شك في نفاذه كسائر الأحكام بشهادة الزور في غير العقود والفسوخ ، وليس المراد بنفاذه ظاهرا حل الوطء له وحل تمكينها منه بل أمر القاضي لها به ، أما الحل فهو فرع نفاذه باطنا وبما قررناه ظهر أنه كالإرث فافهم .

(قوله : وكما لو علم القاضي إلخ) محترز قوله والقاضي غير عالم بزورهم ، والظاهر أنه هنا لا ينفذ ظاهرا كما لا ينفذ باطنا لعدم شرط القضاء ، وهو الشهادة الصادقة في زعم القاضي تأمل .

(قوله : كالقضاء باليمين الكاذبة) محترز قول المتن : بشهادة قالوا لو ادعت أن زوجها أبانها بثلاث فأنكر فحلفه القاضي فحلف ، والمرأة تعلم أن الأمر كما قالت لا يسعها المقام معه ، ولا أن تأخذ من ميراثه شيئا وهذا لا يشكل إذا كان ثلاثا لبطلان المحيلة للإنشاء قبل زوج آخر وفيما دون الثلاث مشكل ؛ لأنه يقبل الإنشاء وأجيب بأنه إنما يثبت إذ قضى القاضي بالنكاح وهنا لم يقض به لاعترافهما به ،

---

(١) رد المحتار، ١٧/٣٧٩

وإنما ادعت الفرقة زيلعي ، وفي الخلاصة ولا يحل وطؤها إجماعا بحر .

قلت : والظاهر أن عدم النفاذ هنا في الباطن فقط تأمل .

مطلب مهم المقضي له أو عليه يتبع رأي القاضي وإن خالف رأيه [تنبيه] أشار المصنف إلى أن قضاء القاضي يحل ما كان." (١)

"العبد مسلما أو ذميا أو حربيا وإن في دار الحرب ، والعبد مسلم أو ذمي فكذلك ولو حربيا لا يعتق بلا تخلية وإذا عتق فلا ولاء .

(قوله : في دار الإسلام) مثله ما إذا كان في دار الحرب ، والمولى مسلم كما قدمناه عن الهندية .

[فرع مهم] : شرى حربي مستأمن عبدا فأعتقه ثم رجع إلى داره فسبي فاشتراه عبده المعتق فأعتقه كان كل منهما مولى للآخر وكذلك ذمي أو امرأة مرتدة لحقا بدار الحرب فسبيا بدائع .

(قوله : يقضى بالميراث والولاء لهما) أي ولو كان المال في يد أحدهما إذ المقصود من هذه الدعوى الولاء ، وهما سيان ، ولم يرجح ذو اليد لأن سبب الولاء – وهو العتق – لا يتأكد بالقبض بخلاف الشراء كما في مختصر الظهيرية ، وهذا إذا لم يوقتا ولم يسبق القضاء بإحدى البينتين لما قال في البدائع : لو وقتا فالسابق أولى لأنه أثبت العتق في وقت لا ينازعه فيه أحد ، ولو كان هذا في ولاء الموالاة كان ذو الوقت الأخير أولى ، لأن ولاء الموالاة يحتمل النقض والفسخ ، فكان عقد الثاني نقضا للأول إلا أن يشهد شهود صاحب الوقت الأول أنه كان عقل عنه لأنه حينئذ لا يحتمل النقض فأشبه ولاء العتاقة وتمامه في الشرنبلالية .

(قوله : المولى) أي المعتق ولو بكتابة أو تدبير أو استيلاد ط .

(قوله : يستحق الولاء أولا) أي إذا مات أما لو كان حيا فلا شبهة فيه ، وهذا مكرر مع قوله فيما سبق " أو ميتا إلخ " .

(قوله : في ولاء العتاقة) بخلاف ولاء الموالاة كما مر .

(قوله : فمعتقة." (٢)

---

(١) رد المحتار، ٤٢٩/٢١

(٢) رد المحتار، ٦٠/٢٥

"فصل في وصايا الذمي وغيره أي المستأمن وصاحب الهوى **والمرتدة** وهذه الترجمة ساقطة في المنح

.

واعلم أن وصايا الذمي ثلاثة أقسام : الأول جائز بالاتفاق ، وهو ما إذا أوصى بما هو قربة عندنا وعندهم ، كما إذا أوصى بأن يسرج في بيت المقدس أو بأن تغزى الترك وهو من الروم سواء كان لقوم معينين أو لا

.

والثاني باطل بالاتفاق وهو ما إذا أوصى بما ليس قربة عندنا وعندهم ، كما إذا أوصى للمغنيات والنائحات أو بما هو قربة عندنا فقط كالحج وبناء المساجد للمسلمين إلا أن يكون لقوم بأعيانهم في صح تمليكا . والثالث مختلف فيه ، وهو ما إذا أوصى بما هو قربة عندهم فقط كبناء الكنيسة لغير معينين فيجوز عنده لا عندهما وإن لمعينين جاز إجماعا .

وحاصله أن وصيته لمعينين تجوز في الكل على أنه تمليك لهم ، وما ذكره من الجهة من إسراج المساجد ونحوه خرج على طريق المشورة لا الإلزام فيفعلون به ما شاءوا لأنه ملكهم ، والوصية إنما صحت باعتبار التمليك لهم زيلعي ملخصا (قوله فهي ميراث) أي اتفاقا وإنما الاختلاف في التخريج شرنبلالية (قوله لأنه كوقف لم يسجل) أي لم يحكم بل زومه ، والمراد أنه يورث كالوقف المذكور ، وليس المراد أنه إذا سجل لزم كالوقف أفاده في الشرنبلالية (قوله وليس هو كالمسجد) ليس من تتمة قولهما بل من تتمة قوله جواب عن سؤال تقديره إن هذا في حقهم كالمسجد في حقنا والمسجد لا يباع ولا يورث فينبغي أن يكون هذا كذلك ا هـ ح (قوله حتى لو." (١)

"(والمرتد في الوصية كذمية) في الأصح لأنها لا تقتل (الوصية المطلقة) كقوله هذا القدر من مالي أو ثلث مالي وصية (لا تحل للغني) لأنها صدقة ، وهي على الغني حرام (وإن عممت) كقوله : يأكل منها الغني والفقير ، لأن أكل الغني منها إنما يصح بطريق التمليك والتمليك إنما يصح لمعين والغني لا معين ولا يحصى .

S(قوله كذمية في الأصح) فتصح وصاياها هداية ، وقيل لا .

قال صاحب الهداية في الزيادات : وهو الصحيح لأن الذمية تقر على اعتقادها بخلاف **المرتدة** .

قال في العناية : والظ اهر أنه لا منافاة بين كلاميه : أي صاحب الهداية لأن الصحيح والأصح يصدقان

---

(١) رد المحتار، ٢٩/١٢٥

ا هـ أي كون أحدهما أصح لا ينافي كون الآخر صحيحا ، ورجح الزيلعي الأول (قوله الوصية المطلقة) أي التي لم يذكر غني ولا فقير فيها ، والعامة ما ذكرا فيها ط (قوله وهي على الغني حرام) ولا يمكن جعلها هبة له بعد موت الموصي ، بخلاف الصدقة عليه حالا فإنها تجعل هبة ؛ لما قالوا : إن الصدقة على الغني هبة ، والهبة للفقير صدقة ط (قوله وإن عممت) إن : وصلية ، وظاهره أن الوصية هنا صحيحة ، بخلاف ما لو خصها بالأغنياء فقط ، إذ لا يمكن جعلها تمليكا لأنهم لا يحصون ، ولا صدقة لأن اللفظ لا ينبئ عن معنى الحاجة على ما قدمه عن الاختيار في باب الوصية للأقارب .

(قوله والغني لا معين) عبارة الدرر لا يعين." (١)

"القتل مباشرة من الصبي والمجنون لعدم وجوب القصاص ، والكفارة وتمامه في سكب الأنهر وغيره وفي الحاوي الزاهدي رمزا إذا قتل الزوج امرأته أو ذات رحم من محارمه المؤنث لأجل الزنا يرث منها عندنا خلافا للشافعي ا هـ يعني مع تحقق الزنا أما بمجرد التهمة ، فلا كما يقع من فلاحي القرى ببلادنا فادر ذلك رملي والتقييد بالموجب جرى على الغالب إذ الحكم فيما استحب فيه الكفارة كذلك كمن ضرب امرأة فألقت جنينا ميتا ففيه الغرة وتستحب الكفارة مع أنه يحرم الإرث منه .

(قوله على ما مر) أي في كتاب الجنايات (قوله مطلقا) أي بحق أو لا مباشرة أو لا ، ولو بشهادة أو تزكية لشاهد بقتل (قوله ولو مات القاتل قبل المقتول) بأن جرحه جرحا صار به ذا فراش فمات الجارح قبله (قوله إسلاما وكفرا) قيد به لأن الكفار يتوارثون فيما بينهم وإن اختلفت مللهم عندنا ، لأن الكفر كله ملة واحدة (قوله وأما المرتد فيورث عندنا) أي من كسب إسلامه وكسب ردته فيء للمسلمين ، وقالا للوارث المسلم ككسب **المرتدة** (قوله خلافا للشافعي) فقال كسباه لبيت المال (قوله فأسلمت) أي بعد موته ، فلو قبله فالظاهر أن الحمل لا يرث قولا واحدا لأنه جزء منها فهو مسلم عند موت المورث وعند الولادة تبعا لها : وهي واقعة الفتوى (قوله ولم أره لأئمتنا صريحا) أقول : قيد بقوله صريحا لأن كلامهم يدل عليه دلالة ظاهرة فمنه قولهم إرث الحمل فأضافوا الإرث إليه وهو حمل ، وأما." (٢)

"يعني الطلاق صار بائنا فكأنه أبانها في صحته فلا ميراث لها ولو أبانها في مرضه كان لها الميراث وقيل هذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف لأن عندهما يجوز جعل الرجعي بائنا خلافا لمحمد ومتى كان

---

(١) رد المحتار، ١٣٠/٢٩

(٢) رد المحتار، ٣٨٠/٢٩

الميراث للأولى فلا ميراث للثانية الثاني لو أعتق أم ولده لم يحل له تزوج أختها حتى تنقضي عدتها ويحل أربع سواها عنده وعندهما تحل الأخت أيضا قياس على تزوج الأربع ولأن حقيقة الملك لم تمنع فكيف بالعدة وإنما هي أثره وأبو حنيفة يفرق بضعف الفراش قبل العتق وقوته بعده ألا ترى أنه كان يتمكن من تزوجها قبله لا بعده حتى تنقضي فلو تزوج أختها بعد العتق كان مستلحقا نسب ولدي أختين في زمان واحد وهو لا يجوز وهذا مفقود في الأربع سواها إذ غايته أنه جمع بين فرش الخمس ولا بأس به الثالث لزوج **المرتدة** إذا لحقت بدار الحرب تزوج أختها قبل انقضاء عدتها كما إذا ماتت لأنه لا عدة عليها من المسلم للتباين فإن عادت مسلمة فإما بعد تزوج الأخت أو قبله ففي الأول لا يفسد نكاح الأخت لعدم عودة العدة وعند أبي يوسف تعود العدة وفي إبطال نكاح أختها عنه روايتان وفي الثاني كذلك عند أبي حنيفة لأن العدة بعد سقوطهما لا تعود بلا سبب جديد وعندهما ليس له تزوج الأخت وعودها مسلمة يصير شرعا لحاقها كالغيبة ألا ترى أنه يعاد إليها مالها فتعود معتدة قوله ولا يتزوج المولى أمته ولو ملك بعضها ولا المرأة عبدها وإن لم تملك سوى سهم واحد منه وقد حكى في شرح الكنز الإجماع على بطلانه وحكى غيره فيه خلاف الظاهرية قوله لأن النكاح ما شرع إلا مثمرا ثمرات مشتركة بين المتناكحين أي في الملك منها ما تختص هي بملكه كالنفقة والسكنى والقذف والمنع من العزل إلا بإذنها ومنها ما يختص هو بملكه كوجوب التمكين والقرار في المنزل والتحصن

---

(١) ".

"عماله أن فرقوا بين المجوس ومحارمهم أجيب بأنه غير مشهور بل المعروف ما كتب عمر بن عبد العزيز إلى الحسن البصري ما بال الخلفاء الراشدين تركوا أهل الذمة وما هم عليه من نكاح المحارم واقتناء الخمور والخنازير فكتب إليه إنما بذلوا الجزية ليتركوا وما يعتقدون وإنما أنت متبع ولست بمبتدع والسلام ولأن الولاة والقضاة من وقت الفتوحات إلى يومنا هذا لم يشتغل أحد منهم بذلك مع علمهم بمباشرتهم ذلك فحل محل الإجماع وفي الغاية معزيا إلى المحيط لو طلبت المطلقة ثلاثا التفريق يفرق بينهما وكذا في الخلع يعني إذا اختلعت من زوجها الذمي ثم أمسكها فرفعته إلى الحاكم فإنه يفرق بينهما لأن إمساكها ظلم وما أعطيناهم العهد على تقريرهم على الظلم وكذا في المطلقة الثلاث لأنهم يعتقدون أن الطلاق مزيل

---

(١) شرح فتح القدير، ٢٢٧/٣

للملك وإن لم يعتقدوا خصوص عدد وفي النهاية لو تزوج أختين في عقدة ثم فارق إحداهما ثم أسلم أن الباقية نكاحها على الصحة حتى أقرا عليه ١ هـ وينبغي على قول مشايخ العراق وما ذكرنا من التحقيق أن يفرق لوقوع العقد فاسدا ووجب التعرض بالإسلام قوله ولا يجوز أن يتزوج المرتد مسلمة و لا كافرة أما المسلمة فظاهر لأنها لاتكون تحت كافر وأما الكافر فلأنه مقتول معنى وكذا **المرتدة** لا تزوج أصلا لأنها محبوسة للتأمل ومناط المنع مطلقا عدم انتظام مقاصد النكاح وهو لم يشرع إلا لها فكان أحق بالمنع من منع تزوج المرأة عبدها وبالعكس قوله فإن كان أحد الزوجين مسلما فالولد على دينه يتحقق من الطرفين في الإسلام العارض بأن كانا كافرين فأسلمت أو أسلم ثم جاءت بولد قبل العرض على الآخر والتفريق أو بعده في مدة يثبت النسب في مثلها أو كان بينهما ولد صغير قبل إسلام أحدهما فإنه بإسلام أحدهما صار ذلك الولد مسلما هذا إذا كانا في دار واحدة أما لو تباينت دارهما بأن كان الأب في دار الإسلام والولد في دار الحرب أو على العكس فإنه لا يصير مسلما بإسلام أبيه وسنذكرها في السير في فصل من باب المستأمن إن شاء الله تعالى وأما في الإسلام الأصلي فإنه إنما يتحقق بأن تكون الأم كتابية والأب مسلم فما جاءت به فهو مسلم وحينئذ لا حاجة إلى التنصيص على هذه المسئلة بقوله وكذلك إذا أسلم أحدهما إلخ فإنها داخلة في عموم الأولى ومن أفرادها وهذا إجماعية فقسنا عليها ما إذا كان أحدهما كتابيا والآخر مجوسيا أما أو أبا فحكمنا

". (١)

"فيجعله فسخا لا ينقص شيئا من عدد الطلاق وأبو حنيفة ومحمد يجعلان الفرقة بإباء الزوج طلاقا وبإباء المرأة فسخا لأبى يوسف أن الفرقة بسبب يشتركان فيه يعني الإباء فإنه ممن أسلم عن الكفر وممن لم يسلم عن الإسلام أو هو على معنى أنه يمكن تحققه من كل منهما فإذا وجد منه لا يكون طلاقا فإنه يوجد منها ولا يكون طلاقا والفرض وحدة السبب فصار كالفرقة بسبب الملك وخيار البلوغ والمحرمية بالرضاع فإنهما يشتركان فيه بمعنى أنه يتحقق سببا من كل منهما فكان فسخا ولهما أنه فات الإمساك بالمعروف فوجب التسريح بإحسان فإن طلق وإلا ناب القاضي منابه في ذلك فيكون طلاقا إذا كان نائبا عمن إليه الطلاق لأنه إنما ينوب عنه فيما إليه التفريق به والذي إليه الطلاق وأما المرأة فالذي إليها عن

---

(١) شرح فتح القدير، ٣/٤١٧

قدرتها على الفرقة شرعا الفسخ فإذا أبت ناب القاضي منابها فيما إليها التفريق به فلا تكون الفرقة إلا فسخا فالقاضي نائب منابهما فيهما بخلاف ما قاس عليه من الملك والمحرمية فإن الفرقة فيهما لا بهذا المعنى بل للتنافى وأما خيار البلوغ فإن ملك الفرقة فيه لتطرق الخلل إلى المقاصد بسبب قصور شفقة العاقد لقصور قرابته وعلى اعتبار تحقق هذا التطرق لا يكون للنكاح انعقاد من الأصل فالوجه في الفرقة الكائنة عنه كونها فسخا وبخلاف ردته أيضا على قول أبي حنيفة لأن الفرقة فيها للتنافي أي هي تنافي النكاح ابتداء فكذا بقاء ولذا لا يحتاج في ذلك كله إلى حكم الحاكم وإنما احتيج إليه في خيار البلوغ لأنه لدفع ضرر خفي والضرر في هذه جلى ولا يحتاج إليه في الإباء فعلم أن الإباء غير مناف للنكاح

فرع يقع طلاق زوج المرتدة وزوج المسلمة الآبي بعد التفريق عليهما ما دامتا في العدة أما في الإباء فلأن الفرقة بالطلاق وأما في الردة فلأن الحرمة بالردة غير متأبدة فإنها ترتفع بالإسلام فيقع طلاقه عليها في العدة مستتبعا فائدته من حرمتها عليه بعد الثلاث حرمة مغياة بوطء زوج آخر بخلاف حرمة المحرمية فإنها متأبدة لا غاية

---

(١) ".

"الميت والطلاق لا ينافي النكاح لثبوته معه حتى لا تقع البينونة بمجرده بل بأمر زائد عليه أو عند انقضاء العدة ولزم كون الواقع بالردة غير الطلاق وليس إلا الفسخ بخلاف الفرقة بالإباء فإنها ليست للمنافاة ولذا بقي النكاح ما لم يفرق القاضي لأنها فرقة بسبب فوات ثمرات النكاح فوجب رفعه لارتفاع ثمراته اللاتي من قبل الزوج فالقاضي يأمره بالإمساك بمعروف بالإسلام أو التسريح بإحسان فإذا امتنع ناب عنه وفي الشروح من تقرير هذا الفرق أمور لا تمس المطلوب وكذا قوله في الهداية والطلاق رافع لأن الرافع يجامع المنافي بالضرورة نعم هو أعم يثبت مع المنافي ومع الطلاق فلا يقع به فرق ولا دخل هل فيه ثم إن كان الزوج هو المرتد فلها كل المهر إن دخل بها ونفقة العدة أيضا ونصفه إن لم يدخل بها وإن كانت هي المرتدة فلحها كل المهر إن دخل بها لا نفقة العدة لأن الفرقة من جهتها وإن لم يكن دخل بها فلا مهر و لا نفقة قوله وإذا ارتدا معا ثم أسلما معا فهما على نكاحهما استحسانا

---

(١) شرح فتح القدير، ٣/٤٢٠

". (١)

"بخيار بعد مجرد الخلوة اللهم إلا عن أن تلحق الخلوة بالوطء فكانها هو وفيه تساهل ثم يقتضى أن كل عدة من فسخ بعروض حرمة مؤبدة أو غير مؤبدة لا يقع فيها طلاق ولا شك فيه في الحرمة المؤبدة كما إذا عرضت الحرمة بتقبيل ابن الزوج فإنه لا فائدة حينئذ في اعتباره لأنه لا يتوقت بغاية ليفيد الطلاق فائدته وأما في الفسخ بغيرها فالمصرح به في العدة من خيار العتق والبلوغ أنه لا يلحقها طلاق لأنه فسخ فيجعل كأنه لم يكن وكذا بعدم الكفاءة ونقصان المهر وعلى هذا إذا سبي أحد الزوجين فوقعت الفرقة لا يقع طلاق الزوج لعدم العدة لأن المسبي إذا كان الزوج فلا عدة على زوجته الحربية وإن كانت المرأة فكذلك لحلها للسابي بالاستبراء ومثله لو وقعت الفرقة بمهاجرة أحدهما مسلما أو ذميا لا يقع طلاق لأنه إن كان الرجل فلا عدة على الحربية وإن كانت المرأة فكذلك عند أبي حنيفة وعندهما وإن كان عليها العدة فهي عدة لا توجب ملك يد إذ لا يد للحربي وأقل ما يقع فيه الطلاق ملك اليد فكانت كالعدة عن الفرقة في نكاح فاسد وكذا لو خرج الزوجان مستأمنين فأسلم أحدهما أوصار ذميا فهي امرأته حتى تحيض ثلاث حيض فإذا حاضتها وقعت الفرقة بلا طلاق فلا يقع عليها طلاقه لأن المصر منهما كأنه في دار الحرب لتمكنه من الرجوع إلا أنه منقوض بما إذا أسلم أحد الزوجين الذميين وفرق بينهما بإباء الآخر فإنه يقع عليها طلاقه وإن كانت هي الآبية مع أن الفرقة هناك فسخ وبه ينتقض ما قيل إذا أسلم أحد الزوجين لم يقع عليها طلاقه وينتقض أيضا بالمرتد يقع عليها طلاقه مع أن الفرقة بردته فسخ خلافا لأبي يوسف رحمه الله ولو كانت هي **المرتدة** فهي فسخ اتفاقا ويقع طلاقه عليه في العدة واختلف في محليتها للطلاق لو هاجرت فانفسخ النكاح فهاجر بعدها وهي في العدة على قولهما لم يقع طلاقه قال في المبسوط وقيل هذا قول أبي يوسف رحمه الله الأول وهو قول محمد فأما على قول أبي يوسف الآخر يقع طلاقه وهو نظير ما لو أشترى الرجل امرأته بعد ما دخل بها ثم أعتقها وطلقها في العدة لا يقع طلاقه في قول أبي يوسف الأول وهو قول محمد وفي قول أبي يوسف الآخر يقع وكذا الخلاف فيما لو اشترت المرأة زوجها يعني فأعتقته فحكى الخلاف في هاتين المسئلتين على عكس ما حكاه في المنظومة في المسئلة الثانية ولو ارتد ولحق بدار الحرب لا يقع طلاقه اتفاقا فلو عاد وهي بعد في العدة فطلقها فهو على هذا الخلاف وما ذكر من أنه لا عدة على الحربية في دار الحرب عندهما يخالف ما ذكره محمد في السير فيما إذا أسلمت امرأة الحربي

---

(١) شرح فتح القدير، ٣/٤٣٠

وهما في دار الحرب حيث يتأخر وقوع الفرقة بينهما إلى مضى ثلاث حيض أو ثلاثة أشهر فإذا مضت وقعت الفرقة قال محمد وعليها ثلاث حيض أخرى وهي فرقة بطلاق ولهذا يقع عليها طلاقه لأن تلك الفرقة ليست للتباين بل للإباء إلا أن المدة أقيمت مقام إبائه بعد العرض فلذا يقع عليها طلاقه وأما وصفه فهو أبغض المباحات إلى الله تعالى على ما رواه أبو داود وابن ماجه عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال إن أبغض المباحات عند الله الطلاق فنص على إباحته وكونه مبغوضا وهو لا يستلزم ترتب لازم المكروه الشرعي إلا لو كان مكروها بالمعنى الاصطلاحي ولا يلزم ذلك من وصفه بالبغض إلا لو لم يصفه بالإباحة لكنه وصفه بها لأن أفعل التفضيل بعد ما أضيف إليه وغاية ما فيه أنه مبغوض إليه سبحانه وتعالى ولم يترتب عليه ما رتب على المكروه ودليل نفي الكراهه قوله تعالى { لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن }

". (١)

"

الوقوع ثنتين قوله وسنبينه بعد ونحن نبينه هناك إن شاء الله تعالى قوله ولنا أن الجزاء طلقات هذا الملك لما قدمنا أن معنى اليمين إنما يتحقق بكون الجزاء غالب الوقوع لتحقق الإخافة والظاهر عند استيفاء الطلقات الثلاث عدم العود لأنه موقوف على التزوج بغيره والظاهر عند التزوج به عدم فراقها وعودها إلى الأول لأنه عقد يعقد للعمر فلا يكون غير الملك القائم مرادا لعدم تحقق اليمين باعتباره فتقييد الإطلاق به بدلالة حال المتكلم أعني إرادة اليمين وأيضا بوقوع الثلاث خرجت عن المحلية له وإنما تحدث محليتها بعد الثاني فصارت كالمرتدة تحدث محليتها بالإسلام وبطلان المحلية للجزاء يبطل اليمين كفوت محل الشرط بأن قال إن دخلت هذه الدار فجعلت

". (٢)

"

---

(١) شرح فتح القدير، ٤٦٤/٣

(٢) شرح فتح القدير، ١٣٣/٤

الكمال فيه بأن يصير بحيث يملك تجديده بعد الطلقة والطلقتين وما صلح سببا لأصل الشيء صلح سببا لوصفه بالطريق الأولى وفيه نظر إذ غاية ما تحقق من الشارع تسميته محللا ومفهومه لا يزيد على أنه مثبت لمجرد الحل وهو حاصل في المتنازع فيه وكون الحل على الوجه المذكور ليس من مفهومه وثبوته كذلك في صورة الحرمة لغليظة ليس منه بل باتفاق الحال وهو أنه محل ابتدأ فيه الحل لاستيفاء الزوج ماله من الطلقات قبله وحيث ابتدأ ثبوت الحل كان ثلاثا شرعا فظهر أن القول ما قاله محمد وباقي الأئمة الثلاثة ولقد صدق قول صاحب الأسرار ومسئلة يخالف فيها كبار الصحابة يعوز فقهها ويصعب الخروج منها وقد يستدل على المطلوب بحديث العسيلة حيث قال صلى الله عليه وسلم أتريدين أن تعودي إلى رفاعة قالت نعم قال لا حتى تذوقى عسيلته فغيا عدم العود بالذوق فعنده ينتهي عدمه ويثبت هو والعود هو الرجوع إلى الحالة الأولى وهي ما يملك فيها الزوج ثلاث تطليقات وليس بشيء لصدق حقيقته قبل الزوج الثاني لو قال بعد الطلقة والطلقتين بلا تحلل زوج أتريدين أن تعودي إلى فلان صدق حقيقته وإن كان العود لا إلى ما يملك به ثلاثا فالحاصل أن العود إلى عين الحالة الأولى محال فالمراد العود إلى شبهها وذلك يصدق بمجرد ملك النكاح والحل لانتفاء اشتراط عموم وجه التشبيه قوله فقالت قد انقضت عدتي وتزوجت ودخل بي الزوج وطلقني وانقضت عدتي في النهاية إنما ذكر إخبارها هكذا مبسوطا لأنها لو قالت حللت لك فتزوجها ثم قالت لم يكن الثاني دخل بي إن كانت عالمة بشرائط الحل لم تصدق وإلا تصدق وفيما ذكرته مبسوطا لا تصدق في كل حال وعن السرخسي لايحل له أن يتزوجها حتى يستفسرها للاختلاف بين الناس في حلها بمجرد العقد وفي التفاريق لو تزوجها ولم يسألها ثم قالت ما تزوجت أو ما دخل بي صدقت إذ لا يعلم ذلك إلا من جهتها واستشكل بأن إقدامها على النكاح اعتراف منها بصحته فكانت متناقضة فينبغي أن لا يقبل منها كما لو قالت بعد التزوج بها كنت مجوسية أو **مرتدة** أو معتدة أو منكوحة الغير

". (١)

"أخرجت فروعا كثيرة عن تفريق ما جمعناه مثل فرجك كفرج أمي فرجك كفخذ أمي يكون ظهارا بطنك كفرجها لا يكون ظهارا ووجه الاعتبار في المشبهة بكون العضو مما يعبر به عن الجملة والجزء الشائع ما أحال عليه في الطلاق لأن المحرمة هنا كالمطلقة هناك وقد بيناه هناك وفي المشبه بها بكون

(١) شرح فتح القدير، ٤/١٨٥

العضو مما لا يحل النظر إليه من المحرمة ما ذكره بقوله لأن الظهار ليس إلا تشبيه المحللة الخ وقد تممناه في أول هذا البحث قوله لأنهن أي أخته وعمته وأمه من الرضاع في التحريم المؤبد كالأم بخلاف قوله أنت على كظهر عمتك أو أختك لأن حرمتهما ليست على التأبيد بل موقفه بانقطاع عصمته لها ثم المراد أبد الحرمة باعتبار واصف لا يمكن زواله فإن المجوسية محرمة على التأبيد ولو قال كظهر مجوسية لا يكون ظهارا ذكره في الجوامع لأن التأبيد باعتبار دوام الوصف وهو غير لازم لجواز إسلامها بخلاف الأمية والأختية وغيرهما لا يقال يرد على اشتراط تأبد الحرمة ما لو ظاهر من امرأته ثم قال لأخرى أنت على مثل هذه ينوى الظهار فهو مظاهر ولو بعد موتها وبعد التكفير مع أن المظاهر منها ليست محرمة على التأبيد لأن ثبوت الظهار في هذه إنما هو باعتبار تضمن قوله لها أنت على كظهر أمي لأن تشبهها بمن قال لها ذلك إنما هو في ذلك فالظهار فيها باعتبار خصوص وجه الشبه المراد لا باعتبار نفس التشبيه بها وكذا لو كانت امرأة رجل آخر ظاهر زوجها منها فقال أنت على مثل فلانة ينوى ذلك صح ولو كان بعد موتها وفي التحفة لو شبه بامرأة محرمة عليه في الحال وهي ممن تحل له في حالة أخرى مثل أخت امرأته ومثل امرأة لها زوج أو مجوسية أو مرتدة لم يكن مظاهرا لأن النص ورد في الأم وهي محرمة على التأبيد وقد علمت أن هذه كنايات فلا تكون ظهارا ولا إيلاء إلا بالنية وبعد اشتراط تأبيد الحرمة هل يشترط الإجماع عليها شرطه في النهاية لتخرج أم المزني بها وبنتها لأنه لو شبهها بهما لم يكن مظاهرا وعزاه إلى شرح الطحاوي لكن الخلاف منقول في هذه فمنهم من قال عند أبي يوسف يكون مظاهرا خلافا لمحمد بناء على نفاذ حكم الحاكم لو قضى بحلها عند محمد ينفذ خلافا لأبي يوسف ومنهم من قال عند أبي حنفية وأبي يوسف يكون مظاهرا خلافا لمحمد بناء على نفاذ حكم الحاكم بحل نكاحها وعدمه فظهر مما نقلنا أن مبني ثبوت الخلاف في الظهار وعدمه ليس كون الحرمة المؤبدة مجمعا عليها أولا بل كونها يسوغ فيها الاجتهاد أو لا وعدم تسويغ الاجتهاد لوجود الإجماع أو النص الغير المحتمل للتأويل من غير معارضة نص آخر في نظر المجتهد وإن كانت المعارضة ثابتة في الواقع ولهذا يختلف في كون المحل يسوغ فيه الاجتهاد وفي نفاذ حكم الحاكم بخلافه ولذا فرق في المحيط بوجود النص على الحرمة بالوطء وعدمه حيث قال لو قبل امرأة أو لمسها بشهوة ثم شبه امرأته ببنتها لا يكون مظاهرا عند أبي حنيفة ولا يشبه هذا الوطء لأن حرمته منصوص عليها وحرمة الدواعي غير منصوص عليها وفي الدراية في كظهر أختي من لبن الفحل لا يصير مظاهرا من غير ذكر خلاف مع إنها محرمة على التأبيد كأنهم اتفقوا على تسويغ الاجتهاد

". (١)

"إطلاق النص إلا إذا كان مانعا عقليا منه وليس كذلك لجواز أن يأذن الله تعالى في الإحسان والتمليك تصدقا على الكافر بالأمور الدنيوية وقد ثبت ذلك على ما قدمناه في كتاب الزكاة قال صلى الله عليه وسلم تصدقوا على أهل الأديان والإتفاق على جواز الصدقة النافلة عليه مع أن المقصود منها التقرب إلى الله تعالى فلولا أن مقصود القربة إلى الله تعالى يحصل بذلك لم تشرع أصلا ولا يزيد الفرض على كونه قربة إليه تعالى إلا بكونه مأمورا به ولا يظهر لوصف المأمورية أثر في منافاة كون محله كافرا بعد ما ثبت أنه لا ينافى معنى القربة ولولا النص الذي يخص الزكاة لقلنا بجواز دفعها لفقراء أهل الذمة وهذا لأن التقرب بفعل الفاعل يحصل لا بخصوص محل فعله وهو إنما يعتقه لتمكنه من الطاعات بالإسلام شكرا لله تعالى على ما أنعم عليه من تخليصه من رقبة الرق لا لغير ذلك ثم افتراقه هو الكفر لسوء اختيار منه على نفسه فظهر ثبوت معنى التقرب بإعتاقه هذا ويدخل في الكافرة المرتد والمرتدة ولا خلاف في إعتاق المرتدة لأنها لا تقتل وإعتاق العبد الحربي في دار الحرب لا يجزيه عن الكفارة وإعتاق المستأمن يجزيه قوله ولا تجزئ العمياء الخ الأصل أن يكون المعتق كامل الرق مقرونا

". (٢)

"خصوص زوج مثلا فتجب لها النفقة ومن لا فلا تجب لها نفقة وفي خزانة الفقيه أبى الليث عشر من النساء لا نفقة لهن الصغيرة التي لا تحتمل الجماع والناشزة إذا لم يكن لها عليه مهر وإذا اغتصبها ظالم فذهب بها والمحبوسة في دين والمسافرة بحج إذا لم يكن معها زوجها والأمة إذا لم يبوئها مولاها والمنكوحة نكاحا فاسدا والمرتدة والمتوفى عنها زوجها والمرأة إذا قبلت ابن زوجها أو أباه بشهوة

قوله وإن كان صغير الخ ذكر حكم العجز من الطرفين منفردا ولم يذكر حكمه من الطرفين جميعا بأن كانا صغيرين لا يطيقان ولو اعتبر جانبه تجب ولو اعتبر جانبها لا تجب وفي الذخيرة لا نفقة لها وأكثر ما في الباب أن يجعل المنع من قبله كالمعدوم فالمنع من جهتها قائم ومعه لا تستحق النفقة وعن هذا قلنا

---

(١) شرح فتح القدير، ٤/٢٥١

(٢) شرح فتح القدير، ٤/٢٦٠

إذا تزوج المجبوب صغيرة لا تصلح للجماع لا يفرض لها نفقة ولا يخفى إمكان عكس الكلام فيقال يجعل المنع من جهتها كالمعدوم فتجب إلى آخره والتحقيق أن النفقة لا تجب إلا لتسليمها لاستيفاء منافعها المقصودة بذلك التسليم فيدور وجوبها معه وجودا وعدما فلا تجب في الصغيرين وتجب في الكبيرة تحت الصغير

قوله وعن أبي يوسف لها النفقة أي في صورتي حبسها وغصبها لأنه لا منع من جهتها واختاره السغدي والفتوي على الأول وهو قول محمد لأن النفقة عليه عوضا عن احتباسه إياها غير أنه إذا فات الاحتباس لمعنى من جهته جعل باقيا تقديرا فتجب مع فواته فإذا كان لا لمعنى من جهته لم يكن تقديرا قائما ففات حقيقة وحكما وهو الموجب ليس غير فعند عدمه ينعدم الحكم ونظيره ما لو غصب العين من يد المستأجر لا يجب الأجر عليه لفوات التمكن من الانتفاع لا من جهة المستأجر وإن لم يكن من جهة الآخر بخلاف ما لو حبس هو ظلما أو في حق يقدر على إيفائه أو لا يقدر أو هرب أو ارتد أو أسلمت وأبى هو الإسلام أو طلقها بعد الدخول وكذا كل فرقة جاءت من قبلها بحق لا تسقط النفقة كالفرقة بخيار العتق والبلوغ وعدم الكفاءة أو بسبب الجب واللعنة ما دامت في العدة حيث يجب لها النفقة لفواته من جهته حقيقة أو معنى وإن لم يكن له تعمد

". (١)

"سواء فكما لا تسقط النفقة بالتمكين هنا لا تسقط والعياذ بالله بالردة وانما تسقط في هذه الردة اذا اخرجت وحبست اذ لا نفقة للمحبوسة كما اشار اليه المصنف في التعليل او اذا لحقت حتى لو لم تلحق بدار الحرب ولم تخرج بعد هذه الردة كان لها النفقة ولو حبست او لحقت فعادت الى الاسلام ورجعت الى بيتها عاد استحقاقها للنفقة وما ذكر في الجامع من قوله ولو عادت الى بيتها مسلمة او **مرتدة** عادت نفقتها بخلاف ما بعد اللحاق يخالفه ما ذكر في الذخيرة لو عادت الى دار الاسلام فلها النفقة والسكنى ووفق بحمل المذكور في الجامع على ما اذا حكم بلحاقها وما في الذخيرة على ما قبل الحكم به بخلاف ما اذا وقعت الفرقة بالردة فإنها لو اسلمت وعادت الى منزله لا تجب لها نفقة لانها المفوته لملك النكاح وهو لا يعود بعودها الى المنزل مسلمة ولو كان تمكينها وردتها في عدة الطلاق الرجعي سقطت النفقة كما

(١) شرح فتح القدير، ٣٨٥/٤

لو كانا قبل الطلاق لقيام النكاح في الرجعي وفي شرح الطحاوي الاصل ان كل امرأة كانت لها نفقة يوم طلقت ثم صارت الى حال لا نفقة لها فلها ان تعود وتأخذ النفقة وكل امرأة لا نفقة لها يوم طلقت فليس لها نفقة بعده فلو طلق الامة بائنا وكانت مبوأة معه بيتا فأخرجها المولى الى خدمته بعد الطلاق سقطت نفقتها فإن اعادها الى بيت الزوج تأخذ النفقة ولو لم يكن بوأها المولى فطلقت فأراد ان يبوئها مع الزوج في العدة وتأخذ نفقتها لا تجب النفقة واورد عليه ما لو كانت ناشزة يوم الطلاق ثم عادت الى المنزل في العدة فإنها تعود نفقتها واجيب بأن النفقة كانت واجبة الا انها منعت نفسها عن حق واجب لها فلها ان تعود فتأخذه وهذا لا يدفع الوارد على لفظ الاصل المذكور ولو تطاولت العدة كانت لها النفقة ما لم تدخل في سن الاياس فتعتد بثلاثة اشهر وعن هذا قلنا لو صالح المعتدة على نفقة العدة بشيء معلوم ان كانت العدة بالشهور جاز لانها معلومة وان كانت بالحيض لا يجوز لانها مجهولة لاحتمال ان يمتد الطهر بها واذا لم تطالب بالنفقة حتى انقضت العدة سقطت كالتي في العصمة الا ان تكون مفروضة ولو ابرأته عن النفقة في المستقبل وهي زوجة لم يصح ولو ابرأته عنها في عقد الخلع صح لان الابراء في الخلع ابراء بعوض وهو استيفاء والاستيفاء قبل الوجوب يجوز واما الاول فالابراء اسقاط واسقاط الشيء قبل وجوبه لا يجوز ثم القول قول المطلقة في انقضاء العدة مع يمينها اذا كانت من ذوات الحيض ولو كانت ادعت حبلا وانفق عليها الى سنتين فإن قالت بعدهما كنت اعتقدته حبلا فظهر انه ليس اياه وانا حائل لم احض وقال بل ادعيت الحبل كذبا وظهر كذبك فلا نفقة لك لا يلتفت القاضي الى قوله ويأمره بالانفاق حتى تحيض ثلاث حيض او تدخل في سن الاياس فتعتد بثلاثة اشهر ولو كانت صغيرة يجامع مثلها ينفق عليها الى ثلاثة اشهر وقال الفضلي لا تنقضي عدتها بذلك بل يوقف حالها لاحتمال حبلها فينفق عليها حتى تنقضي عدتها كذا ذكر هذا الفرع بعضهم وفي الخلاصة عدة الصغيرة ثلاثة اشهر إلا

". (١)

"الإنسان به فلا يتصور الأمر بالضرب المؤلم الزاجر مع اشتراط السلامة عليه بخلاف المباحات فإنها رفع الجناح في الفعل وإطلاقه وهو مخير فيه بعد ذلك غير ملزم به فصح تقييده بشرط السلامة كالمرور في الطريق والاصطياد ولهذا يضمن إذا عزر امرأته فماتت لأنه مباح ومنفعته ترجع إليه كما ترجع إلى المرأة من

---

(١) شرح فتح القدير، ٤/٤٠٩

وجه آخر وهو استقامتها على ما أمر الله به وذكر الحاكم أنه لا يضرب امرأته على ترك الصلاة ويضرب ابنه وكذا المعلم إذا أدب الصبى فمات منه يضمن عندنا والشافعى أما لو جامع زوجته فماتت أو أفضاها لا يضمن عند أبى حنيفة وأبى يوسف ذكره في المحيط مع أنه مباح فيتقيد بشرط السلامة لأنه ضمن المهر بذلك الجماع فلو وجبت الدية وجب ضمانان بمضمون واحد

تتمه الأولى للإنسان فيما إذا قيل له ما يوجب التعزير أن لا يجيبه قالوا لو قال له يا خبيث الأحسن أن يكف عنه ولو رفع إلى القاضى ليؤدبه يجوز ولو أجاب مع هذا فقال بل أنت لا بأس وإذا أساء العبد الأدب حل لمولاه تأديبه وكذا الزوجة وفي فتاوى القاضى من يتهم بالقتل والسرقة يحبس ويخلد في السجن إلى أن يظهر التوبة وفيها عن أبى يوسف إذا كان يبيع الخمر ويشترى ويترك الصلاة يحبس ويؤدب ثم يخرج والساحر إذا ادعى أنه يخلق ما يفعل إن تاب وتبرأ وقال الله تعالى خالق كل شئ قبلت توبته وإن لم يتب يقتل وكذا وكذا الشاحرة تقتل بردتها وإن كانت المرتدة لا تقتل عندنا لكن الساحرة تقتل بالأثر وهو ما روى عن عمر أنه كتب إلى عماله اقتلوا الساحر والساحرة زاد في فتاوى قاضيخان وإن كان يستعمل السحر ويجحد ولا يدرى كيف يقول فإن هذا الساحر يقتل إذا أخذ وثبت ذلك منه ولا تقبل توبته وفي الفتاوى رجل يتخذ لعبة الناس ويفرق بين المرء وزوجه بتلك اللعبة فهذا سحر ويحكم بارتداده ويقتل قال في الخلاصة هكذا ذكره القاضى مطلقا وهو محمول على ما إذا كان يعتقد أن له أثرا انتهى وعلى هذا التقدير فلم يذكر حكم هذا الرجل وعلى هذا التقدير أعنى عدم الحكم بارتداده فينبغى أن يكون حكمه أن يضرب ويحبس حتى يحدث توبة وهل تحل الكتابة بما علم أن فلانا يتعاطى من المناكير لأبيه قالوا إن وقع في قلبه أن أباه يقدر أن يغير على ابنه يحل له أن يكتب إليه وإن لم يقع في قلبه لا يكتب وكذا بين الرجل وزوجته وبين السلطان والرعية ويعزر من شهد شرب الشاربين والمجتمعون على شبه الشرب وإن لم يشربوا ومن معه ركوة خمر والمفطر في نهار رمضان يعزر ويحبس والمسلم الذى يبيع الخمر أو يأكل الربا يعزر ويحبس وكذا المغنى والمخنث والنائحة يعزرون ويحبسون حتى يحدثوا توبة وكذا المسلم إذا شتم الذمى يعزر لأنه ارتكب معصية ومن يتهم بالقتل والسرقة يحبس ويخلد في السجن إلى أن تظهر التوبة وكذا يسجن من قبل أجنبية أو عانقها أو مسها بشهوة والله أعلم & كتاب السرقه

لما كان المقصود من الحدود الانزجار عن أسبابها بسبب ما اشتملت عليه من المفاسد روعى في ترتيبها

". (١)

"

روايتان في رواية في رواية لا تقبل توبته كقول مالك وأحمد وفي رواية تقبل كقول الشافعي وهذا في حق أحكام الدنيا أما فيما بينه وبين الله جل ذكره إذا صدق قبله سبحانه وتعالى بلا خلاف وما عن أبي يوسف لو فعل ذلك مرارا يقتل غيلة فسره بان ينتظر فإذا اظهر كلمة الكفر قتل قبل أن يستتاب لانه ظهر منه الاستخفاف وقتل الكافر الذي بلغته الدعوة قبل الاستتابة جائز قوله فان قتله قاتل قبل عرض الإسلام عليه أو قطع عضوا منه كره ذلك ولا شيء على القاتل والقاطع لان الكفر مبيح وكل جناية على المرتد هدر ومعنى الكراهة هنا ترك المستحب فهي كراهة تنزيه وعند من يقول بوجوب العرض كراهة تحريم وفي شرح الطحاوي إذا فعل ذلك أي القتل أو القطع بغير اذن الأمام ادب قوله واما المرتدة فلا تقتل ولكن تحبس ابدا حتى تسلم أو تموت ولو قتلها قاتل لا شيء عليه أحد حرة كانت أو امة ذكره في المبسوط ولم يذكر الضرب في الجامع الكبير ولا في ظاهر الرواية ويروي عن أبي حنيفة إنها تضرب في كل ايام وقدرها بعضهم بثلاثة وعن الحسن تضرب كل يوم تسعة وثلاثين سوطا إلى أن تموت أو تسلم ولم يخصه بحرة ولا امة وهذا قتل معنى لان موالاة الضرب تفضي اليه ولذا قلنا فيمن اجتمع عليه حدود انه لا يقام عليه الحد الثاني ما لم يبرأ من الحد السابق كي لا يصير قتلا وهو غير مستحق ثم الأمة تدفع إلى مولاها فيجعل حبسها بيت السيد سواء طلب هو ذلك ام لا في الصحيح ويتولى هو جبرها قال المصنف جمعا بين الحقين يعني حق الله تعالى وحق السيد في الاستخدام فانه لا منافاة بخلاف العبد المرتد لا فائدة في دفعه اليه لانه يقتل ولا يبقي ليمكن استخدامه ولا تسترق الحرة المرتدة ما دامت في دار الإسلام فان لحقت بدار الحرب فحينئذ تسترق إذا سبيت وعن أبي حنيفة في النوادر تسترق في دار الإسلام أيضا قيل ولو افتي بهذه لا باس به فيمن كانت ذات زوج حسما لقصدها السيء بالردة من إثبات الفرقة وينبغي أن يشتريها الزوج من الأمام أو بهما الأمام له إذا كان مصرفا لانها صارت بالردة فيئا للمسلمين لا يختص بها الزوج فيملكها وينفسخ النكاح بالردة وحينئذ يتولى هو حسبها وضربها على الإسلام فيرتد ضرر قصدها عليها قيل وفي البلاد التي استولى عليها التتر واجروا احكامهم فيها وابقوا المسلمين كما وقع في خوارزم وغيرها إذا استولى

---

(١) شرح فتح القدير، ٣٥٣/٥

عليها الزوج بعد الردة ملكها لانها صارت دار حرب في الظاهر من غير حاجة إلى أن يشتريها من الأمام وقد أفتى الدبوسي والصفار وبعض أهل سمرقند بعدم وقوع الفرقة بالردة ردا عليها وغيرهم مشوا على الظاهر ولكن حكموا بجبرها على تجديد النكاح مع الزوج وتضرب خمسة وسبعون سوطا واختاره قاضيخان للفتوى وعند الأئمة الثلاثة تقتل **المرتدة** واقتصر المصنف على خلاف الشافعي قال لما روينا من قوله صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتل,هـ وهو حديث في صحيح البخاري وغيره قال ولان ردة الرجل مبيحة للقتل من حيث إنها جناية متغلظة هي جناية الكفر وجناية المرأة تشاركها فيها فتشاركها في موجبها

". (١)

"

وهو قتل ولنا أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل النساء كما مر في الحديث الصحيح وهذا مطلق يعم الكافرة اصليا وعارضا وثبت تعليله صلى الله عليه وسلم بالعلة المنصوصة كما قدمناه في الحديث من عدم حرابها فكان مخصصا لعموم ما رواه بعد أن عمومه مخصص بمن بدل دينه من الكفر إلى الإسلام وما ذكره المصنف من المعنى بعد هذا زيادة بيان وهو أن الأصل في الاجزية بأن تتأخر إلى دار الجزاء وهي الدار الاخرة فإنها الموضوعة للاجزية على الاعمال الموضوعة هذه الدار لها فهذه دار اعمال وتلك دار جزائها وكل جزاء شرع في هذه الدار ما هو إلا لمصالح تعود الينا في هذه الدار كالقصاص وحد القذف والشرب والزنا والسرقة شرعت لحفظ النفوس والأعراض والعقول والانساب والأموال فكذا يجب في القتل بالردة أن يكون لدفع شر حرابه لاجزاء على فعل الكفر لان جزاءه اعظم من ذلك عند الله تعالى فيختص بمن يتأتى منه الحراب وهو الرجل ولهذا نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء وعلله بأنها لم تكن تقاتل على ما صح من الحديث فيما تقدم ولهذا قلنا لو كانت **المرتدة** ذات رأي وتبع تقتل لا لردتها بل لانها حينئذ تسعى في الأرض بالفساد وانما حبست لانها امتنعت عن أداء حق الله تعالى بعد أن أقرت به فتحبس كما في حقوق العباد وقد روى أبو يوسف عن أبي حنيفة عن عاصم بن أبي النجود عن أبي رزين عن ابن عباس رضي الله عنهما قال لا تقتل

---

(١) شرح فتح القدير، ٧١/٦

." (١)

"

النساء إذا هن ارتددن عن الإسلام ولكن يحبسن ويدعين إلى الإسلام ويجبرن عليه وفي بلاغات محمد قال بلغنا عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال إذا ارتدت عن الإسلام فأمر النبي صلى الله عليه وسلم أن يعرض عليها الإسلام فإن رجعت وألا قتلت فمضعف بمعمر بن بكار وأخرجه ايضا من طريق آخر عن جابر ولم يسم المرأة وزاد فعرض عليها الإسلام فأبت أن تسلم فقتلت وهو ضعيف بعبد الله بن أذينة قال ابن حبان لا يجوز الاحتجاج به بحال وقال الدار قطني في المؤتلف والمختلف انه متروك ورواه ابن عدي في = الكامل وقال عبد الله بن عطارد بن أذينة منكر الحديث وروى حديث آخر عن عائشة ارتدت امرأة يوم أحد فأمر عليه الصلاة والسلام أن تستتاب فإن تابت وإلا قتلت وفي سنده محمد بن عبد الملك قالوا فيه انه يضع الحديث مع أنها معارضة بأحاديث أخر مثلها وأمثل منها ما أخرجه الدار قطني عن أبي رزين عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تتبتل المرأة إذا ارتدت وفيه عبد الله بن عبس الجزري قال الدارقطني كذاب يضع الحديث وأخرج ابن عدي في الكامل عن أبي هريرة رضي الله عنه أن أمرأة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ارتدت فلم يقتلها وضعفه بحفص بن سليمان قال ابن عدي عامة ما يرويه غير محفوظ وأخرج الطبراني في معجمه حدثنا الحسن بن اسحاق التستري حدثنا هرمز بن معلي حدثنا محمد بن سلمة عن الفزاري عن مكحول عن أبي طلحة اليعمري عن أبي ثعلبه الخشني عن معاذ بن جبل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له حين بعثه إلى اليمن ايما رجل ارتد عن الإسلام فادعه فان تاب فاقبل منه وان لم يتب فاضرب عنقه وايما امرأة ارتدت عن الإسلام فادعها فان تابت فاقبل منها وان ابت فاستتبها وتقدم رواية أبي حنيفة عن عاصم بن أبي رزين عن ابن عباس رضي الله عنهما فما أسند الدارقطني عن ابن معين انه قال كان الثوري يعيب على أبي حنيفة حديثا كان يرويه عن عاصم عن أبي رزين لم يروه أحد غير أبي حنيفة عن عاصم عن أبي رزين مدفوع بأنه أخرجه الدارقطني عن أبي مالك النخعي عن عاصم به فزال انفراد أبي حنيفة الذي ادعاه الثوري وروى عبد الرزاق عن عمر انه أمر في ام ولد تنصرت آت تباع في ارض ذات مؤنة عليها ولا تباع في أهل دينها فبيعت في دومة الجندل من

---

(١) شرح فتح القدير، ٧٢/٦

غير أهل دينها واخرج الدارقطني عن علي رضي الله عنه **المرتدة** تستتاب ولا تقتل وضعف بخلاس قوله ويزول ملك المرتد عن املاكه زوالا مراعى أي موقوفا غير بات في الحال

". (١)

"

وقت موته فقط هذا واشتراط قيام العدة يقتضي إنها موطوءة فلا ترث غير المدخولة وهو كذلك وذلك أن بمجرد الردة تبين غير المدخولة لا إلى عدة فتصير اجنبية ولما لم تكن الردة موتا حقيقيا حتى أن المدخولة إنما تعتد فيها بالحيض لا الاشهر لم ينتهض سببا للإرث إذا لم يكن عند موت الزوج أو لحاقه اثر من آثار النكاح لأن الارث وان استند إلى الردة لكن يتقرر عند الموت وبهذا ايضا لا ترث المنقضية عدتها قوله **والمرتدة** كسبها لورثتها لانه لا حراب منها إذ المرأة لا حراب منها سواء كانت كافرة اصلية أو صارت كافرة فلم يوجد سبب الفيء وهو سقوط عصمة نفسها المستتبعة لسقوط عصمه مالها فيبقى كل من كسبي اسلامها إسلامها وردتها على ملكها فيرثهما ورثتها بخلاف المرتد عند أبي حنيفة رحمه الله فان كسبه في الردة فيء لكونه محاربا في الحال أو في المآل باللحاق فلا يملكه لكونه مال حربي مقهور تحت ايدينا فلا يورث قوله ويرثها زوجها المسلم إذا كانت ارتدت وهي مريضة فماتت من ذلك المرض أو لحقت بدار الحرب مع ذلك المرض لانها قصدت الفرار من ميراث الزوج بعد ما تعلق حقه بمالها بسبب مرضها بخلاف ما لو ارتدت وهي صحيحة فإنها بردتها هذه لم تبطل له حقا متعلقا بمالها وهذا التقرير فيه جعل ردتها كطلاقه فردتها في مرضها كطلاقه في مرضه وردتها في صحتها كطلاقه في صحته وبه لا يكون فارا إذا عرض له موت وهي في العدة بخلاف ما قررناه في جانب الرجل فإن بردته في صحته ترث إذا عرض له موت فلو جعلت ردته كطلاقه بائنا كان مطلقا في صحته وعروض الموت للمطلق في صحته لا يوجب له حكم الفرار فلذا جعلنا ردته كمباشرته لسبب مرض موته ثم بإصراره جعل مطلقا في مرضه فإذا مات ثبت حكم الفرار قوله وان لحق بدار الحرب مرتدا وحكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه وامهات اولاده وحلت ديونه المؤجلة

---

(١) شرح فتح القدير، ٧٣/٦

". (١)

"

لزم لتقرره بقطع الاحتمال أي احتمال عوده أي اللحاق لا يوجب احكام الموت إلا إذا كان مستقرا وهو أمر غير معلوم فبالقضاء به يتقرر وعند أبي يوسف يعتبر كونه وارثا وقت القضاء حتى لو كان من بحيث يرث وقت الردة كافرا أو عبدا ووقت القضاء مسلما معتقا ورث عند أبي يوسف لا عند محمد وهذا لأنه أي اللحاق إنما يصير موتا بالقضاء لانه بمجردة غيبة فتقررها بالقضاء به وبتقرره يصير موتا والارث يعتبر عند الموت وقدمنا تمام وجهي القولين **والمرتدة** إذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا الخلاف في المرتد وعلى الأحكام التي ذكرناها من عتق مدبريها وحلول ديونها قوله وتقضي ديونه التي لزمته في حال الإسلام مما اكتسبه في حال الإسلام وديونه التي لزمته في حال ردته مما اكتسبه في حال ردته وعلى هذا فإن فضل من كسب الإسلام عن ديون الإسلام شيء ورثته الورثة وألا لا يرثون شيئا ولو فضل عن ديون الردة شيء من كسب الردة عند أبي حنيفة انه لا يورث لانه لا يورث كسب الردة قال المصنف رحمه الله وهذا التفصيل المذكور رواية عن أبي حنيفة قيل رواها زفر عنه ولم ينسب الكرخي هذا إلى أبي حنيفة بل قال وقال زفر والحسن ما لحقه في حال الإسلام إلى آخره وعنه انه يبدأ بكسب الإسلام فيقضي منه الدينان جميعا فإن وفي فكسب الردة فيء لجماعة المسلمين ولا يرث الورثة شيئا في هذه الصورة إلا أن يفضل عن كسب الإسلام شيء عن الديتين فإن لم يف كمل من كسب الردة وهذه رواية الحسن بن زياد عنه وعنه على عكسه وهو أن يقضي الدينان جميعا من كسب الردة فإن وفي بالديون ورثت الورثة كسب الاسلام كله وان لم يف كمل من كسب الإسلام وورثت الورثة ما فضل أن فضل شيء وهذه رواية أبي يوسف عنه وجه الأول وهو التفصيل أن المستحق بالسببين وهو دين الإسلام ودين الردة مختلف وحصول كل من الكسبين باعتبار السبب الذي وجب به الدين فيقضي كل دين من الكسب الذي حصل به ليكون الغرم بالغنم وجه الثاني وهو رواية الحسن أن كسب الإسلام ملكه حتى يخلفه الوارث فيه ومن شروط هذه الخلافة الفراغ عن حق المورث وهو مقدار

---

(١) شرح فتح القدير، ٧٨/٦

". (١)

"

مقر على ما انتقل إليه من دين سماوي أو غيره كالشرك فهو بمنزلة من لا ملة له وهذا حاصل ما فسر به ظهير الدين من أن المراد بالملة التي يدينون بملك النكاح التوارث والتناسل والمرتد لا يتحقق في نكاحه شيء من ذلك لأنه لا يقر حيا ومن هذا القسم إرثه وأما الإرث منه فقد تقدم أنه ثابت لورثته المسلمين وموقوف بالاتفاق كالمفاوضة مع المسلم لأنها تعتمد المساواة بين الشريكين ولا مساواة بين المسلم والمرتد فيتوقف عقد المفاوضة فإن أسلم نفذت وإن مات أو قتل أو قضى بلحاته بطلت بالاتفاق لكن تصير عنانا عندهما وعند أبي حنيفة تبطل أصلا لأن في العنان وكالة وهي موقوفة عنده ومختلف في توقفه وهو ما عددناها من بيعه وشرائه وعتقه ورهنه ومنه الكتابة وقبض الديون والإجارة والوصية عنده هي موقوفة إن أسلم نفذت وإن مات أو قتل أو لحق بطلت لهما أن الصحة للمعاملات التي ذكرناها تعتمد الأهلية لها والنفاذ يعتمد الملك ولا خفاء في وجود الأهلية لكونه مخاطبا بالإيمان وكذا قتله فرع كونه مكلفا وكذا ملكه لقيامه قبل موته على ما قررناه يعني من قوله مكلف محتاج إلى آخره ومما يوضح كون ملك المرتدة باقيا أنه لو ولد له ولد من امرأة مسلمة أو أمة مسلمة لستة أشهر فصاعدا ورثه فلو كان ملكه زئلا لم يرثه هذا الولد ولو أن ولده قبل الردة مات بعدها قبل موته ولحاقه لا يرثه وإذا كان ملكه قائما وأهليته نفذت تصرفاته عندهما إلا أن عند أبي يوسف تصح كما تصح من الصحيح من جميع المال لأن الظاهر عوده إلى الإسلام إذ الشبهة تزاح فلا يقتل فلا يكون كالمريض

". (٢)

"

لبقاء عصمة ماله لقيام سببها ولهذا لو قتل القاتل غير ولي القصاص قتل به وإنما يقتل كل منهما بما هو من حقوق تلك العصمة بخلاف المرتدة لأنها ليست حربية ولهذا لا تقتل قال أبو اليسر ما قالاه أحسن لأن المرتد لا يقبل الرق والقهر يكون حقيقيا لا حكميا والملك يبطل بالقهر الحكمي لا الحقيقي

---

(١) شرح فتح القدير، ٦/٨٠

(٢) شرح فتح القدير، ٦/٨٣

ولهذا المعنى لا يبطل ملك المقضي عليه بالرجم وحاصل مراده أن المنافي للملك الاسترقاق ليس غير لكنه ممنوع عند أبي حنيفة بل نقول إنما وجب الاسترقاق ذلك في الأصل للقهر الكائن بسبب حرابته وهو موجود في المرتد فيثبت فيه ذلك بطريق أولى لأن الرق يتصور معه ملك النكاح بخلاف قهر المرتد قوله وإن عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه إلى دار الإسلام مسلما فما وجده في يد ورثته من ماله بعينه نقدا أو عرضا أخذه لأن الوارث إنما يخلفه فيه لاستغنائه عنه بالموت المحكوم به وإذا عاد مسلما فقد أحياه الله تعالى حياة جديدة ولذا قلنا في **المرتدة** المتزوجة إذا لحقت وعادت مسلمة عن قريب تتزوج من ساعتها لأنها فارغة من النكاح والعدة كأنها حييت الآن قال تعالى { أو من كان ميتا فأحييناه } فإذا حيي احتاج إليه فيقدم على الوارث وعلى هذا لو أحيا الله سبحانه وتعالى ميتا حقيقة وأعاده إلى دار الدنيا كان له أخذ ما في يد ورثته بخلاف ما أزاله الوارث عن ملكه سواء كان بسبب يقبل الفسخ كبيع أو هبة أو لا يقبله كعتق وتدبير واستيلاد فإنه يمضي ولا عود له فيه ولا يضمنه وبخلاف أمهات أولاده ومدبريه لا يعودون في الرق لأن القضاء بعتقهم قد صح بدليل مصحح له وهو اللحاق مرتدا لأنه كالموت الحقيقي فنفذ والعتق بعد نفاذه لا يقبل البطلان وولاؤهم لمولاهم أعنى المرتد الذي عاد مسلما هذا إذا جاء مسلما بعد الحكم باللحاق فلو جاء مسلما قبل الحكم باللحاق فكأنه لم يزل مسلما كأنه لم يرتد قط لما ذكرنا

". (١)

"

بسبب رقه مع أن الرق اقوى من الردة في صحة التصرف حتى لا يصح استيلاده فاولى أن لا يتوقف بسبب ردته والحاصل أن عقد الكتابة منع مقتضى الردة كما منع مقتضى الرق فصار المكاتب في دار الحرب ككونه في دار الإسلام واورد عليه بأن كون أحدهما لا يمنع مع عقد الكتابة لا يستلزم أن لا يمنع إذا اجتمعا وقد اجتمع في المرتد المكاتب الرق والردة فجاز أن ينتفى التصرف اجيب مرة بان جواز المنع لا يستلزم وقوعه فيبقى على العدم إلا بدليل ومرة بأن الكتابة مطلق للتصرف وكل من الرق والردة مانع منه بانفراده وقد ثبت شرعا ترجيح مقتضى الكتابة على مقتضى أحدهما وانضمام أحدهما إلى الآخر انضمام علة إلى أخرى فيما يعلل بعلتين مستقلتين ولا ترجيح بكثرة العلل المستقلة لما عرف بل الترجيح بوصف

---

(١) شرح فتح القدير، ٨٥/٦

في العلة قوله وإذا ارتد الرجل وامرأته والعياذ بالله ولحقا بدار الحرب فحبلت المرأة في دار الحرب وولدت ولدا وولد لولدهما ولد فظهر عليهم جميعا فالولدان فيء لان **المرتدة** تسترق فيتبعها ولدها ثم يجبر الولد على الإسلام قال الولوالجي ولا يقتل كولد المسلم إذا بلغ ولم يصف الإسلام يجبر عليه ولا قتل ولا يجبر ولد الولد إما جبر الولد فأنه يتبع ابويه أو أحدهما في الدين فيكون مسلما باسلامهما ومرتدا بردتهما فلما كان مرتدا بردتهما اجبر كما يجبران وانما لم يجبر ولد الولد لانه لا يتبع جده بل اباه لقوله صلى الله عليه وسلم كل مولود يولد على الفطرة حتى يكون ابواه هما اللذان يهودانه الحديث أي يستتبعانه في ذلك وانما لم يجل تبعا لأبيه في الردة فيجبر مثله لان ردة ابيه كانت تبعا والتبع لا يستتبع خصوصا واصل التبعية ثابتة على خلاف القياس لانه لم يرتد حقيقة ولهذا يجبر بالحبس لا بالقتل بخلاف ابيه

". (١)

"نص عليه الخصاف في وقفه ولم يحك خلافا ومعلوم أن خلاف أبي حنيفة في الوصية فإنه إنما شرط أن يكون قربة عندهم فقال صاحب المحيط الوقف كالوصية ولو أنكر فشهد عليه ذميان عدلان في ملتهم قضى عليه بالوقف ولو وقف على أن يحج به أو يعتمر لم يجز لأنه ليس قربة عندهم بخلاف ما لو وقف على مسجد بيت المقدس فإنه يجوز لأنه قربة عندنا وعندهم وأما المرتد اذا وقف حال ردته ففي قول أبي حنيفة هو موقوف إن قتل على ردته أو مات بطل وقفه وقول محمد اذا انتحل دينا جاز منه ما نجيزه لأهل ذلك الدين أما **المرتدة** فأبو حنيفة يجيز وقفها لأنها لا تقتل وأما المسلم اذا وقف وقفا صحيحا في أي وجه كان ثم ارتد يبطل الوقف ويصير ميراثا سواء قتل على ردته أو مات أو عاد الى الإسلام إلا أن أعاد الوقف بعد عوده الى الاسلام وحكى الخصاف في وقف المرتدين خلافا بين أصحابنا مبنيا على الخلاف في الذمي يتزندق يهوديا أو نصرانيا أو مجوسيا قال بعضهم أقره على ما اختاره وأقر الجزية عليه لأني إن أخذته بالرجوع فإنما أرده من كفر الى كفر ولا أرى ذلك وقال بعضهم لا أقره على الزندقة وأما الصابئة فإن كانوا دهرية يقولون ما يهلكنا الا الدهر فهم صنف من الزنادقة وإن كانوا يقولون بقول أهل الكتاب صح من وقوفهم ما يصح من أهل الذمة وجميع أهل الأهواء بعد كونهم من أهل القبلة حكم وقفهم ووصاياهم حكم أهل الاسلام ألا ترى الى قبول شهاداتهم على المسلمين فهذا حكم بإسلامهم وأما الخطابية فإنما لم يقبلوا

---

(١) شرح فتح القدير، ٦/٩٢

لأنه قيل إنهم يشهد بعضهم لبعض بالزور على من خالفهم وقيل لأنهم يتدينون صدق المدعي إذا حلف أنه محق ومن الشروط الملك وقت الوقف حتى لو غصب أرضا فوقفها ثم اشتراها من مالكها ودفع ثمنا اليه أو صالح على مال دفعه اليه لا تكون وقفا لأنه إنما ملكها بعد أن وقفها هذا على أنه هو الواقف أما لو وقف ضيعة غيره على جهات فبلغ الغير فأجازه جاز بشرط الحكم والتسليم أو عدمه على الخلاف الذي سنذكره وهذا هو المراد بجواز وقف الفضولي وستأتيك فروع آخر مبنية على هذا الشرط ومن شرطه أن لا يكون محجورا عليه حتى لو حجر القاضي عليه لسفه أو دين فوقف أرضا له لا يجوز لأن حجره عليه كي لا يخرج ماله عن ملكه ليضر بأرباب الديون أو بنفسه كذا أطلقها الخصاف وينبغي أنه إذا وقفها في الحجر للسفه على نفسه ثم لجهة لا تنقطع أن يصح على قول أبي يوسف وهو الصحيح عند المحققين وعند الكل اذا حكم به حاكم هذا وأما عدم تعلق حق الغير كالرهن والإجارة فليس بشرط فلو أجر أرضا عامين فوقفها قبل مضيها لزم الوقف بشرطه فلا يبطل عقد الإجارة فإذا انقضت المدة رجعت الأرض الى ما جعلها له من الجهات وكذا لو رهن أرضه ثم وقفها قبل أن يفتكها لزم الوقف ولا تخرج عن الرهن بذلك ولو اقامت سنين في يد المرتهن

". (١)

"رواية أخرى عن أبي حنيفة أنه يجوز نكاحها ولكنها لا توطأ حتى تضع

وجه هذه الرواية أن ماء الحربي لا حرمة له فكان بمنزلة ماء الزاني وذا لا يمنع جواز النكاح كذا هذا إلا أنها لا توطأ حتى تضع لما روينا

وجه الرواية الأخرى أن هذا حمل ثابت النسب لأن أنساب أهل الحرب ثابتة فيمنع جواز النكاح كسائر الأحمال الثابتة النسب والطحاوي اعتمد رواية أبي يوسف والكرخي رواية محمد وهي المعتمد عليها لأن حرمة نكاح الحامل ليست لمكان العدة لا محالة فإنها قد تثبت عند عدم العدة كأم الولد إذا كانت حاملا من مولاها بل لثبوت نسب الحمل كما في أم الولد والحمل ههنا ثابت النسب فيمنع النكاح

وعلى هذا نكاح المسبية دون الزوج إذا كانت حاملا وأخرجت إلى دار الإسلام يجب أن يكون على اختلاف الرواية ولا خلاف في أنه لا يحل وطؤها قبل الوضع ولا قبل الاستبراء بحيضة إذا كانت حاملا

---

(١) شرح فتح القدير، ٢٠١/٦

والأصل فيه ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال في سبايا أوطاس ألا لا توطأ الحبالى حتى يضعن ولا الحبالى (((الحيالى))) حتى يستبرأن (((يستبرئن))) بحيضة

فصل ومنها أن يكون للزوجين ملة يقران عليها فإن لم يكن بأن كان أحدهما مرتدا لا يجوز نكاحه أصلا لا بمسلم ولا بكافر غير مرتد والمرتد مثله لأنه ترك ملة الإسلام ولا يقر على الردة بل يجبر على الإسلام إما بالقتل إن كان رجلا بالإجماع وإما بالحبس والضرب إن كانت امرأة عندنا إلى أن تموت أو تسلم فكانت الردة في معنى الموت لكونها سببا مفضيا إليه والميت لا يكون محلا للنكاح ولأن ملك النكاح ملك معصوم ولا عصمة مع المرتدة ولأن نكاح المرتد لا يقع وسيلة إلى المقاصد المطلوبة منه لأنه يجبر على الإسلام على ما بينا فلا يفيد فائدته فلا يجوز والدليل عليه أن الردة لو اعترضت على النكاح رفعته فإذا قارنته تمنعه من الوجود من طريق الأولى كالرضاع لأن المنع أسهل من الرفع

فصل ومنها أن لا تكون المرأة مشركة إذا كان الرجل مسلما فلا يجوز للمسلم أن ينكح المشركة لقوله تعالى { ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن } ويجوز أن ينكح الكتابية لقوله عز وجل { والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم } والفرق أن الأصل أن لا يجوز للمسلم أن ينكح الكافرة لأن ازدواج الكافرة والمخالطة معها مع قيام العداوة الدينية لا يحصل السكن والمودة الذي هو قوام مقاصد النكاح إلا أنه جوز نكاح الكتابية لرجاء إسلامها لأنها آمنت بكتب الأنبياء والرسل في الجملة وإنما نقضت الجملة بالتفصيل بناء على أنها أخبرت عن الأمر على خلاف حقيقته فالظاهر أنها متى نبهت على حقيقة الأمر تنبهت وتأتي بالإيمان على التفصيل على حسب ما كانت أتت به على الجملة

هذا هو الظاهر من حال التي بنى أمرها على الدليل دون الهوى والطبع والزوج يدعوها إلى الإسلام وينبهها على حقيقة الأمر فكان في نكاح المسلم إياها رجاء إسلامها فجوز نكاحها لهذه العاقبة الحميدة بخلاف المشركة فإنها في اختيارها الشرك ما ثبت أمرها على الحجة بل على التقليد بوجود الآباء عن ذلك من غير أن ينتهي ذلك الخبر ممن يجب قبول قوله واتباعه وهو الرسول فالظاهر أنها لا تنظر في الحجة ولا تلتفت إليها عند الدعوة فيبقى ازدواج الكافر مع قيام العداوة الدينية المانعة عن السكن والازدواج والمودة خاليا عن العاقبة الحميدة فلم يجز إنكاحها وسواء كانت الكتابية حرة أو أمة عندنا

وقال الشافعي لا يجوز نكاح الأمة الكتابية ويحل وطؤها بملك اليمين

واحتجوا (((واحتج))) بقوله تعالى { ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن } والكتابية مشركة على الحقيقة لأن المشرك من يشرك بالله تعالى في الألوهية وأهل الكتاب كذلك قال الله تعالى { وقالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله } قالت (((وقالت))) النصارى { إن الله ثالث ثلاثة } { سبحانه وتعالى عما يقولون } فعموم النص يقتضي حرمة نكاح جميع المشركات إلا أنه خص منه الحرائر من الكتابيات بقوله تعالى { والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم } وهن الحرائر فبقيت الإماء منهن على ظاهر العموم ولأن جواز نكاح الإماء في الأصل ثبت بطريق الضرورة لما ذكرنا فيما تقدم والضرورة تندفع بنكاح الأمة المؤمنة

ولنا عمومات النكاح نحو قوله عز وجل { وأحل لكم ما وراء ذلكم } وقوله

". (١)

"العدة كما في جانب الرجل

ولأبي حنيفة أن **المرتدة** بلحاقها بدار الحرب صارت كالحربية الأصلية ألا ترى أنها تسترق كالحربية فبطلت العدة في حقها أصلا فلا تعود بعودها إلى دار الإسلام بخلاف المرتد

وعلى هذا الأصل يخرج عدد الطلاق قبل الدخول أنه إن أوقع مجتمعا يقع الكل وإن أوقع متفرقا لا يقع إلا الأول لأن الإيقاع إذا كان مجتمعا فقد صادف الكل محله وهو الملك فيقع الكل وإذا كان متفرقا (((مفترقا))) فقد بانت بالأول والثاني والثالث صادفها ولا ملك ولا عدة فلا يقع

وبيان هذا الأصل في مسائل إذا قال لامرأته قبل الدخول بها أنت طالق ثلاثا أو قال أنت طالق اثنتين وقع ذلك عند عامة العلماء وقال الحسن البصري لا يقع إلا واحدة ويلغو قوله ثلاثا أو ثنتين (((اثنتين)))

وجه قوله أن قوله أنت طالق كلام تام لكونه مبتدأ وخبرا وقد سبق العدد في الذكر فيسبق في الوقوع فبين بقوله أنت طالق والعدد يصادفها بعد حصول البينونة فيلغو كما إذا قال أنت طالق وطالق

ولنا أنه أوقع الثلاث جملة واحدة فيقع جملة واحدة ودلالة الوصف من وجهين أحدهما أن العدد هو الواقع وهو الثلاث وقد أوقع الثلاث مجتمعا

---

(١) بدائع الصنائع، ٢/٢٧٠

والثاني أن الكلام إنما يتم بآخره لأن المتكلم ربما يعلق كلامه بشرط أو بصفة إلى وقت أو يلحق به الاستثناء لحاجته إلى ذلك فيقف أول الكلام على آخره وإذا وقف عليه صار الكل جملة واحدة فيقع الكل جملة واحدة ولا يتقدم البعض على البعض ولهذا لو قال لها أنت طالق واحدة فماتت بعد قوله طالق قبل قوله واحدة لم يقع شيء لأن الواقع هو العدد وذلك وجد بعد الموت

وكذا لو قال لها أنت طالق ثلاثا إن شاء الله فماتت بعد قوله ثلاثا قبل قوله إن شاء الله لا يقع شيء لأنه توقف أول الكلام على وجود آخره المغير له فلم يتعلق بأوله حكم فلا يقع به شيء في حال الحياة ولا يقع بعد الموت لعدم التطليق عند وجود الاستثناء وعدم المحل أيضا وكذلك إذا ذكر بعده ما هو صفة له وقع بتلك الصفة كما إذا قال أنت طالق بائن أو حرام لأن الصفة مع الموصوف كلام واحد فلا يفصل البعض عن البعض في الوقوع

وفائدة هذا لا تظهر في التنجيز لأن الطلاق قبل الدخول لا يقع إلا بائنا سواء وصفه بالبينونة أم لم يصفه وإنما تظهر في التعليق بأن يقول لها أنت طالق بائن إن دخلت الدار أنه لا يتنجز بل يتعلق بالدخول لأن قوله بائن بين الإيقاع والشرط لا يقع فاصلا بينهما لما ذكرنا أن الصفة مع الموصوف كلام واحد فلا يكون حائلا بين الإيقاع والشرط فلا يمنع التعليق بالشرط

ولو قال لها أنت طالق واحدة مع واحدة أو معها واحدة يقع ثنتان لأن كلمة مع للمقارنة فقد أوقع الطلاقين معا فيقعان معا كما لو كانت مدخولا بها وكذا لو قال أنت طالق واحدة قبلها واحدة أو واحدة بعد واحدة لأن هذا إيقاع طلقة واحدة للحال وإضافة طلقة أخرى إلى الزمان الماضي فيقع في الحال واحدة ولم تصح إضافة الأخرى إلى الماضي لما فيه من الاستحالة فيقع في الحال

ولو قال أنت طالق واحدة قبلها واحدة أو واحدة بعدها واحدة يقع واحدة لأنه أوقع تطليقة واحدة وأعقبها بتطليقة أخرى فوقعت الأولى ولغت الثانية لعدم الملك والعدة ولو كرر لفظ الطلاق فالأمر لا يخلو إما إن كرر بدون حرف العطف وإما أن يكون بحرف العطف وكل ذلك لا يخلو إما إن نجز أو علق فإن كرر بغير حرف العطف ونجز بأن قال أنت طالق أنت طالق أنت طالق أو قال أنت طالق طالق طالق يقع الأولى ويلغو الثانية والثالثة لأنه أوقع متفرقا أما في قوله أنت طالق أنت طالق فلأن كل واحد من هذه الألفاظ الثلاثة كلام تام لأنه مبتدأ وخبر وكل واحد منهما وجد متفرقا فكان كل واحد منهما إيقاعا متفرقا فيقتضي الوقوع متفرقا فتحصل البينونة بالأولى والثاني والثالث يصادفها ولا ملك ولا عدة فيلغوا

وكذلك إذا قال أنت طالق طالق طالق لأن الثاني والثالث خبر لا مبتدأ له فيعاد المبتدأ كأنه قال أنت طالق أنت طالق وإن علق بشرط فإن قدم الشرط بأن قال إن دخلت الدار فأنت طالق طالق طالق فالأولى يتعلق بالشرط لوجود التعليق الصحيح وهو ذكر شرط وجزاء في الملك والثاني ينزل في الحال لأن قوله أنت طالق إيقاع تام

وقوله وطالق معناه أنت طالق وأنه إيقاع تام لأنه مبتدأ وخبر وقد صادف محله وهو المنكوحة فيقع ويلغو الثالث لوقوع البينونة بالإيقاع

ولو تزوجها ودخلت الدار ينزل المعلق لأن اليمين باقية لأنها لا تبطل بالإبانة فوجد الشرط وهي في ملكه فينزل الجزاء ولو دخلت الدار بعد البينونة قبل التزوج تنحل اليمين ولا

". (١)

"الأول وهو نقصان العدد فهو الفرق بين الفصلين وكذا إذا علق الطلاق بشرط ثم أبانها قبل وجود الشرط ثم وجد الشرط وهي في العدة أنه لا ينزل الظهار بخلاف ما إذا علق الإبانة بشرط فنجز الإبانة ثم وجد الشرط وهي في العدة أنه يلحقها البائن المعلق لما ذكرنا أن الظهار تحريم والمبانة محرمة فلو لحقها الظهار بيمين كانت قبل الإبانة لكان تحريم المحرم وهو مستحيل ثم هو غير مفيد فاستوى فيه الظهار المبتدأ والمعلق بشرط بخلاف البينونة المعلقة بشرط لأن ثبوتها بعد تنجيز الإبانة غير مستحيل وهو مفيد أيضا وهو نقصان العدد والله عز وجل الموفق

ومنها أن يكون الظهار مضافا إلى بدن الزوجة أو إلى عضو منها جامع أو شائع وهذا عندنا وعند الشافعي ليس بشرط وتصح الإضافة إليها أو إلى كل عضو منها

وعلى هذا يخرج ما إذا قال لها رأسك علي كظهر أمي أو وجهك أو رقبتك أو فرجك أنه يصير مظاهرا لأن هذه الاعضاء يعبر بها عن جميع البدن فكانت الإضافة إليها إضافة إلى جميع البدن

وكذا إذا قال لها ثلثك علي كظهر أمي أو ربعك أو نصفك ونحو ذلك من الأجزاء الشائعة

ولو قال يدك أو رجلك أو أصبعك لا يصير مظاهرا عندنا خلافا للشافعي واختلف مشايخنا في الظهر والبطن وهذه الجملة قد مرت في كتاب الطلاق

---

(١) بدائع الصنائع، ١٣٧/٣

فصل وأما الذي يرجع إلى المظاهر به فمنها أن يكون من جنس النساء حتى لو قال لها أنت علي كظهر أبي أو ابني لا يصح لأن الظهار عرفا موجبا بالشرع والشرع إنما ورد بها فيما إذا كان المظاهر به امرأة

ومنها أن يكون عضوا لا يحل له النظر إليه من الظهر والبطن والفخذ والفرج حتى لو شبهها برأس أمه أو بوجهها أو يدها أو رجلها لا يصير مظاهرا لأن هذه الأعضاء من أمه يحل له النظر إليها

ومنها أن تكون هذه الأعضاء من امرأة يحرم نكاحها عليه على التأبيد سواء حرمت عليه بالرحم كالأم والبنت والأخت وبنت الأخ والأخت والعمة والخالة أو بالرضاع أو بالصهرية كامرأة أبيه وحليلة ابنه لأنه يحرم عليه نكاحهن على التأبيد وكذا أم امرأته سواء كانت امرأته مدخولا بها أو غير مدخول بها لأن نفس العقد على البنت محرم للأم فكانت محرمة عليه على التأبيد وأما بنت امرأته فإن كانت امرأته مدخولا بها فكذلك لأنه إذا دخل بها فقد حرمت عليه ابنتها على التأبيد وإن كانت غير مدخول بها لا يصير مظاهرا لعدم الحرمة على التأبيد ولو شبهها بظهر امرأة زنى بها أبوه أو ابنه

قال أبو يوسف هو مظاهر

وقال محمد ليس بمظاهر بناء على أن قاضيا لو قضى بجواز نكاح امرأة زنى بها أبوه أو ابنه لا ينفذ قضاؤه عند أبي يوسف حتى لو رفع قضاؤه إلى قاض آخر أبطله فكانت محرمة النكاح على التأبيد وعند محمد ينفذ قضائه (((قضاؤه))) وليس للقاضي الثاني أن يبطله إذا رفع إليه فلم تكن محرمة على التأبيد

وجه قول أبي يوسف أن حرمة نكاح موطوءة الأب منصوص عليها قال قال الله تعالى { ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء } لأن النكاح في اللغة الضم وحقيقة الضم في الوطء فلم يكن هذا محل الاجتهاد إذ الاجتهاد المخالف للنصوص باطل فالقضاء بالجواز يكون مخالفا للنص فكان باطلا بخلاف ما إذا شبهها بامرأة قد فرق بينه وبينها باللعان أنه لا يكون مظاهرا وإن كان لا يجوز له نكاحها عندي لأنه لو حكم حاكم بجواز نكاحها جاز لأن حرمة نكاحها غير منصوص عليه فلم تكن محرمة على التأبيد (((التأييد)))

وجه قول محمد أن جواز نكاح هذه المرأة مجتهد فيه ظاهر الاجتهاد وأنه جائز عند الشافعي وقد ظهر الاختلاف فيه في السلف فكان محل الاجتهاد وظاهر النص محتمل التأويل فكان للاجتهاد فيه

مساغا وللرأي مجالا أو لو شبهها بظهر امرأة هي أم المزني بها أو بنت المزني بها لم يكن مظاهرا لأن هذا فصل مجتهد فيه ظاهر الاجتهاد في (السلف) فلم تكن المرأة المظاهر بها محرمة على التأبيد ولو قبل أجنبية بشهوة أو نظر إلى فرجها بشهوة ثم شبه زوجته بابنتها لم يكن مظاهرا عند أبي حنيفة

قال ولا يشبه هذا الوطء الوطء أبين وأظهر عنى بذلك أنه لو شبه زوجته ببنت موطوأته (((موطوءته))) فلا يصير مظاهرا فهذا أولى لأن التقبيل واللمس والنظر إلى الفرج سبب مفض إلى الوطء فكان دون حقيقة الوطء فلما لم يصر مظاهرا بذلك فهذا (((فبهذا))) أولى وعند أبي يوسف يكون مظاهرا لأن الحرمة بالنظر منصوص عليها

قال النبي صلى الله عليه وسلم من كشف خمار امرأة أو نظر إلى فرجها حرمت عليه أمها وابنتها وعلى هذا يخرج ما إذا شبهها بامرأة محرمة عليه في الحال وهي ممن تحل له في حال أخرى كأخت امرأته أو امرأة لها زوج أو مجوسية أو مرتدة أنه لا يكون مظاهرا لأنها غير محرمة على التأبيد والله أعلم

فصل وأما حكم الظهار فللظهار أحكام منها حرمة الوطء قبل التكفير لقوله (((ولقوله))) عز وجل { والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا }

---

(١) ".

"العمات وإن تساوين في القرب

لأن الخالات يدلين بقرابة الأم فكن أشفق وأولى الخالات الخالة لأب وأم لأنها تدلي بقرابتين ثم الخالة لأم لإدلائها بقرابة الأم ثم الخالة لأب ثم العمات

وذكر الحسن بن زياد في كتاب الطلاق أن أم الأب أولى من الخالة في قول أبي يوسف وقال زفر الخالة أولى وجه قول زفر قول النبي صلى الله عليه وسلم الخالة والدة

وجه قول أبي يوسف أن أم الأب لها ولاد (((أولاد))) والولاية في الأصل مستفادة بالولاد وأولى العمات العمة لأب وأم لأنها تدلي بقرابتين ثم العمة لأم لاتصالها بجهة الأم ثم العمة لأب

وأما بنات العم والخال والعمة والخالة فلا حق لهن في الحضانة لعدم الرحم المحرم والله أعلم

---

(١) بدائع الصنائع، ٢٣٣/٣

ومنها أن لا تكون ذات زوج أجنبي من الصغير فإن كانت فلا حق لها في الحضانة وأصله ما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن امرأة أتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء وحجري له حواء وثديي له سقاء ويزعم أبوه أن ينزعه مني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أنت أحق به منه ما لم تنكحي

وروي عن سعيد بن المسيب أنه قال طلق عمر رضي الله عنه أم ابنه عاصم رضي الله عنه فلقيها ومعها الصبي فنازعها وارتفعا إلى أبي بكر الصديق رضي الله عنه فقضى أبو بكر رضي الله عنه بعاصم بن عمر رضي الله عنهما (((عنهم))) لأمه ما لم يشب أو تتزوج وقال إن ريحها وفراشها خير له حتى يشب أو تتزوج وذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم ولأن الصغير يلحقه الجفاء والمذلة من قبل الأب لأنه يبغضه لغيرته وينظر إليه نظر المغشي عليه من الموت ويقتر عليه النفقة فيتضرر به حتى لو تزوجت بذي رحم محرم من الصبي لا يسقط حقها في الحضانة كالجدة إذا تزوجت بجد الصبي أو الأم تزوجت بعم الصبي أنه لا يلحقه الجفاء منهما لوجود المانع من ذلك وهو القرابة الباعثة على الشفقة ولو مات عنها زوجها أو أبانها عاد حقها في الحضانة لأن المانع قد زال فيزول المنع ويعود حقها وتكون هي أولى ممن هي أبعد منها كما كانت

ومنها عدم ردتها حتى لو ارتدت عن الإسلام بطل حقها في الحضانة لأن المرتدة تحبس فيتضرر به الصبي ولو تابت وأسلمت يعود حقها لزوال المانع وسئل محمد عن النساء إذا اجتمعن ولهن أزواج قال يضعه القاضي حيث شاء لأنه لا حق لهن فصار كمن لا قرابة له

ومنها أن تكون حرة فلا حق للأمة وأم الولد في حضانة الولد الحر لأن الحضانة ضرب من الولاية وهما ليستا من أهل الولاية فأما إذا أعتقتا فهما في الحضانة كالحرة لأنهما استفادتا الولاية بالعتق وأهل الذمة في هذه الحضانة بمنزلة أهل الإسلام لأن هذا الحق إنما يثبت نظرا للصغير وأنه لا يختلف بالإسلام والكفر وكذا اتحاد الدين ليس بشرط لثبوت هذا الحق حتى لو كانت الحاضنة كتابية والولد مسلم كانت في الحضانة كالمسلمة كذا ذكر في الأصل لما قلنا وكان أبو بكر أحمد بن علي الرازي يقول إنها أحق بالصغير والصغيرة حتى يعقلا فإذا عقلا سقط حقها لأنها تعودهما أخلاق الكفرة وفيه ضرر عليهما والله عز وجل الموفق

فصل وأما وقت الحضانة التي من قبل النساء فالأم والجدتان أحق بالغلام حتى يستغني عنهن فيأكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده كذا ذكر في ظاهر الرواية وذكر أبو داود بن رشيد عن محمد ويتوضأ وحده يريد به الاستنجاء أي ويستنجي وحده ولم يقدر في ذلك تقديرا

وذكر الخصاف سبع سنين أو ثمان سنين أو نحو ذلك

وأما الجارية فهي أحق بها حتى تحيض كذا ذكر في ظاهر الرواية

وحكى هشام عن محمد حتى تبلغ أو تشتهى وإنما اختلف حكم الغلام والجارية لأن القياس أن تتوقت الحضانة بالبلوغ في الغلام والجارية جميعا لأنها ضرب ولاية ولأنها ثبتت للأم فلا تنتهي إلا بالبلوغ كولاية الأب في المال إلا أنا تركنا القياس في الغلام بإجماع الصحابة رضي الله عنهم لما روينا أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه قضى بعاصم بن عمر لأمه ما لم يشب عاصم أو تتزوج أمه وكان ذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم ولم ينكر عليه أحد من الصحابة فتركنا القياس في الغلام بإجماع الصحابة رضي الله عنهم فبقي الحكم في الجارية على أصل القياس ولأن الغلام إذا استغنى يحتاج إلى التأديب والتخلق بأخلاق الرجال وتحصيل أنواع الفضائل واكتساب أسباب العلوم والأب على ذلك أقوم وأقدر مع ما أنه لو ترك في يدها لتخلق بأخلاق النساء وتعود بشمائلهن وفيه ضرر وهذا المعنى لا يوجد في الجارية فتترك في يد الأم بل تمس الحاجة إلى الترك في يدها إلى

." (١)

"للكلأ وسائر الأعيان المباحة إنها غير جائزة لما بينا والله عز وجل أعلم

فصل وأما شرائط الركن فأنواع بعضها شرط الانعقاد وبعضها شرط النفاذ وبعضها شرط الصحة وبعضها شرط اللزوم

أما شرط الانعقاد فثلاثة أنواع نوع يرجع إلى العاقد ونوع يرجع إلى نفس العقد ونوع يرجع إلى مكان العقد

أما الذي يرجع إلى العاقد فالعقل وهو أن يكون العاقد عاقلا حتى لا تنعقد الإجارة من المجنون والصبي الذي لا يعقل كما لا ينعقد البيع منهما

---

(١) بدائع الصنائع، ٤٢/٤

وأما البلوغ فليس من شرائط الانعقاد ولا من شرائط النفاذ عندنا حتى إن الصبي العاقل لو أجر ماله أو نفسه فإن كان مأذونا ينفذ وإن كان محجورا يقف على إجازة الولي عندنا خلافا للشافعي وهي من مسائل المأذون

ولو أجر الصبي المحجور نفسه وعمل وسلم من العمل يستحق الأجر ويكون الأجر له أما استحقاق الأجر فلأن عدم النفاذ كان نظرا له والنظر بعد الفراغ من العمل سليما في النفاذ فيستحق الأجرة ولا يهدر سعيه فيتضرر به وكان الولي أذن له بذلك دلالة بمنزلة قبول الهبة من الغير

وأما كون الأجرة المسماة له فلأنها بدل منافع وهي حقة وكذا حرية العاقد ليست بشرط لانعقاد هذا العقد ولا لنفاذه عندنا فينفذ عقد المملوك إن كان مأذونا ويقف على إجارة (((إجازة))) مولاه إن كان محجورا

وعند الشافعي لا يقف بل يبطل

وإذا سلم من العمل في إجارة نفسه أو إجارة مال المولى وجب الأجر المسمى لما ذكرنا في الصبي إلا أن الأجر هنا يكون للمولى لأن العبد ملك المولى والأجر كسبه وكسب المملوك للمالك

ولو هلك الصبي أو العبد في يد المستأجر في المدة ضمن لأنه صار غاصبا حيث استعملهما من غير إذن المولى ولا يجب الأجر لأن الأجر مع الضمان لا يجتمعان ولو قتل العبد أو الصبي خطأ فعلى عاقلته الدية أو القيمة وعليه الأجر في ماله لأن إيجاب الأجرة ههنا لا يؤدي إلى الجمع لاختلاف من عليه الواجب وللمكاتب أن يؤاجر ويستأجر لأنه في مكاسبه كالحر

وأما كون العاقد طائعا جادا عامدا فليس بشرط لانعقاد هذا العقد ولا لنفاذه عندنا لكنه من شرائط الصحة كما في بيع العين وإسلامه ليس بشرط أصلا فتجوز الإجارة والاستئجار من المسلم والذمي والحربي المستأمن لأن هذا من عقود المعاوضات فيملكه المسلم والكافر جميعا كالبياعات غير أن الذمي إن استأجر دارا من المسلم (((مسلم))) في المصر فأراد أن يتخذها مصلى للعامة ويضرب فيها بالناقوس له ذلك ولرب الدار وعامة المسلمين أن يمنعوه من ذلك على طريق الحسبة لما فيه من إحداث شعائر لهم وفيه تهاون بالمسلمين واستخفاف بهم كما يمنع من إحداث ذلك في دار نفسه في أمصار المسلمين ولهذا يمنعون من إحداث الكنائس في أمصار المسلمين

قال النبي لا خصاء في الإسلام ولا كنيسة أي لا يجوز إخصاء الإنسان ولا إحداث الكنيسة في دار الإسلام في الأمصار ولا يمنع أن يصلي فيها بنفسه من غير جماعة لأنه ليس فيه ما ذكرناه من المعنى ألا ترى أنه لو فعل ذلك في دار نفسه لا يمنع منه ولو كانت الدار بالسواد ذكر في الأصل أنه لا يمنع من ذلك لكن قيل أن أبا حنيفة إنما أجاز ذلك في زمانه لأن أكثر أهل السواد في زمانه كانوا أهل الذمة من المجوس فكان لا يؤدي ذلك إلى الإهانة والاستخفاف بالمسلمين وأما اليوم فالحمد لله عز وجل فقد صار السواد كالمصر فكان الحكم فيه كالحكم في المصر

وهذا إذا لم يشرط ذلك في العقد فأما إذا شرط بأن استأجر ذمي دارا من مسلم في مصر من أمصار المسلمين ليتخذها مصلى للعامة لم تجز الإجارة لأنه استئجار على المعصية

وكذا لو استأجر ذمي من ذمي ليفعل ذلك لما قلنا ولا بأس باستئجار ظئر كافرة والتي ولدت من فجور لأن الكفر والفجور لا يؤثران في اللبان (((اللبن))) لأن لبنهما لا يضر بالصبي ويكره استئجار الحمقاء لقوله لا ترضع لكم الحمقاء

فإن اللبن يفسد والظاهر أن المراد منه غير الأم لأن الولادة أبلغ من الرضاع نهى وعلل بالإفساد لأن حمقها لمرض بها عادة ولبن المريضة يضر بالصبي ويحتمل أن النهي عن ذلك لئلا يتعود الصبي بعادة الحمقى لأن الصبي يتعود بعادة ظئره والله أعلم

وأما الذي يرجع إلى نفس العقد ومكانه فما ذكرنا في كتاب البيوع

وأما شرط النفاذ فأنواع منها خلو العاقد عن الردة إذا كان ذكرا في قول أبي حنيفة

وعند أبي يوسف ومحمد ليس بشرط بناء على أن تصرفات المرتد موقوفة عند أبي حنيفة وعندهما نافذة وتصرفات المرتدة نافذة

---

(١) ".

"المشتري ثم يطلقها الزوج قبل الدخول بها فتحل للمشتري من غير استبراء وإن طلقها الزوج قبل القبض ثم قبضها المشتري لا يحل له وطؤها حتى يستبرئها

---

(١) بدائع الصنائع، ١٧٦/٤

وحيلة أخرى لإسقاط الاستبراء أن يزوجها البائع من المشتري قبل الشراء والمشتري ممن يجوز له نكاحها بأن لم يكن تحته حرة ونحو ذلك ثم يشتريها فيفسد النكاح ويحل له وطؤها من غير استبراء

وهذا الوجه الثاني أولى لأنه يسقط عنه جميع المهر

وفي الوجه الأول على الزوج المطلق نصف المهر للبائع فيحتاج إلى إبرائه عنه

ولو كانت الجارية في عدة من زوجها عدة طلاق أو عدة وفاة فاشتراها وقبضها ثم انقضت عدتها فلا استبراء عليه لأن قيام العدة بمنزلة قيام النكاح

ولو كانت منكوحة فطلقها قبل الدخول بها لم يجب الاستبراء

كذا هذا

وعلى ما ذكره الكرخي رحمه الله على قول أبي يوسف يجب الاستبراء فإن انقضت عدتها قبل القبض لم يعتد بذلك ولا تحل له حتى يستبرئها بعد القبض بحيضة أخرى في ظاهر الرواية

وروي عن أبي يوسف أنه يعتد بذلك كما يعتد بالحيضة قبل القبض عنده وعلى هذا يخرج عدم وجوب الاستبراء في النكاح حتى أن من تزوج جارية فللزوج أن يطأها من غير استبراء لأن السبب لم يوجد وهو حدوث حل الاستمتاع بملك اليمين

وقال محمد أحب إلي أن يستبرئها بحيضة ولست أوجبها عليه

وذكر الكرخي رحمه الله وقال لا استبراء عليه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه

وقال أبو يوسف استبرأ بها الزوج استحسانا

وجه قول أبي يوسف إن المعنى الذي له وجب الاستبراء في ملك اليمين موجود في ملك النكاح وهو التعرف عن براءة الرحم فوجب الاستبراء في الملكين ولأبي حنيفة أن جواز نكاحها دليل براءة رحمها شرعا فلا حاجة إلى التعرف بالاستبراء

وما ذكره محمد نوع احتياط وهو حسن

وعلى هذا يخرج ما إذا اشترى جارية فلم يقبضها حتى حاضت في يد البائع حيضة أنه لا يجتزي (((يجتزئ))) بها في الاستبراء في ظاهر الرواية حتى لو قبضها لا تحل له حتى يستبرئها بحيضة أخرى لأنه لم يحد (((يحدث))) له حل الاستمتاع قبل القبض ولا حدث له ملك اليمين على الإطلاق لانعدام اليد

وهذا لأن الملك قبل القبض غير متأكد والتأكد إثبات من وجه فكان له حكم العدم من وجه فلم يجب به الاستبراء

وروي عن أبي يوسف أنه يجتزيء (((يجتزئ))) بها ولا استبراء لأن الحيضة قبل القبض تصلح دليلا على فراغ رحمها فحصل المقصود من الاستبراء فيكتفي بها

وأما بيان ما يقع به الاستبراء فنقول وبالله تعالى التوفيق الجارية في الأصل لا يخلو إما إن كانت ممن تحيض وإما إن كانت ممن لا تحيض فإن كانت ممن تحيض فاستبراؤها بحيضة واحدة عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم

وعن معاوية رضي الله عنه أن استبراءها بحيضتين لأن الاستبراء أخت العدة وعدتها حيضتان والصحيح قول العامة لما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال في سبايا أوطاس ألا لا توطأ الحبالى حتى يضعن ولا الحبالى (((الحيالى))) حتى يستبرأن بحيضة

والفعلة للمرة والتقدير الشرعي يمنع من الزيادة عليه إلا بدليل ولأن ما شرع له الاستبراء وهو حصول العلم بطهارة الرحم يحصل بحيضة واحدة فكان ينبغي أن لا يشترط العدد في باب العدة أيضا إلا أنا عرفنا ذلك نصا بخلاف القياس فيقتصر على مورد النص

وإن كانت ممن لا تحيض فلا يخلو إما إن كانت لا تحيض لصغر أو لكبر وإما إن كانت لا تحيض لعلة وهي الممتد طهرها

وأما إن كانت لا تحيض لحبل فإن كانت لا تحيض لصغر أو لكبر فاستبراؤها بشهر واحد لأن الأشهر أقيمت مقام الإقراء في حق الآيسة والصغيرة في العدة فكذا في باب الاستبراء

وإن كانت لا تحيض لعلة فقد اختلفوا فيه قال أبو حنيفة عليه الرحمة لا يطؤها حتى يعلم أنها غير حامل ولم يوقت في ذلك وقتا

وقال أبو يوسف يستبرئها بثلاثة أشهر أو أربعة أشهر

وعن محمد روايتان في رواية قال يستبرئها بشهرين وخمسة أيام عدة الإماء وفي رواية قال يستبرئها بأربعة أشهر وعشر مدة عدة الحرائر وقال زفر يستبرئها بسنتين لأن الولد الموجود في البطن لا يبقى أكثر من سنتين فإذا مضت سنتان ولم يظهر بها حمل علم أنها غير حامل ويحتمل أن يكون هذا تفسير قول أبي حنيفة لا يطؤها حتى يعلم أنها غير حامل وهو اختيار الطحاوي ويحتمل أن يكون ما قاله أبو يوسف

تفسيرا لقوله لأنها مدة يعلم فيها أنها ليست بحامل لأن الحبل يظهر في مثل هذه المدة لو كان لظهور آثاره من انتفاخ البطن وغير ذلك فيدل عدم الظهور على براءة رحمها

وإن كانت لا تحيض لحبل بها فاستبراؤها بوضع الحمل بعض القبض حدوث حل الاستمتاع بحدوث ملك اليمين مطلقا يعني به ملك الرقبة واليد بأي سبب حدث الملك من الشراء والسبي والصدقة والهبة والأرث ونحوها فلا يجب الاستبراء على البائع لانعدام السبب وهو حدوث الحل ويجب على المشتري لوجود سببه سواء كان بائعه ممن يطأ أو ممن لا يطأ كالمرأة والصبي الذي لا يعقل وسواء كانت الجارية بكرا أو ثيبا في ظاهر الرواية لما قلنا

وروي عن أبي يوسف أنه إذا علم المشتري أنها لم توطأ لا يجب الاستبراء لأن الاستبراء طلب براءة الرحم وفراغها عما يشغلها ورحم البكر برية فارغة عن الشغل فلا معنى لطلب البراءة والفراغ

والجواب أن الوقوف على حقيقة الشغل والفراغ متعذر فتعلق الحكم بالسبب الظاهر وهو حدوث حل الاستمتاع بحدوث ملك اليمين مطلقا وقد وجد ولا يجب على من حرم عليه فرج أمته بعارض الحيض والنفاس والردة والكتابة والتزويج إذا زالت هذه العوارض بأن طهرت وأسلمت وعجزت فطلقها الزوج قبل الدخول بها لأن حل الاستمتاع لم يحدث بل كان ثابتا لكن منع منه لغيره وقد زال بزوال العوارض وكذا لم يحدث ملك اليمين فلم يوجد السبب ولا يجب بشراء جارية لا يحل فرجها بملك اليمين بأن وطئها أبوه أو ابنه أو لمسها بشهوة أو نظر إلى فرجها لا بشهوة أو كان هو وطيء أمها أو ابنتها أو نظر إلى فرجها عن شهوة أو كانت **مرتدة** أو مجوسية ونحو ذلك من الفروج التي لا تحل بملك اليمين لأن فائدة الاستبراء التمكن من الاستمتاع بعد حصول انعدام مانع معين منه وهو اختلاط الماءين والاستبراء في هذه المواضع لا يفيد التمكن من الاستمتاع لوجود مانع آخر وهو أن المحل لا يحتمل الحل ولا يجب على العبد والمكاتب والمدبر لانعدام

". (١)

"لأنه أدى ما يحتمله اللفظ فيحمل عليه

---

(١) بدائع الصنائع، ٥/٢٥٥

فصل وأما بيان ركن التوكيل فهو الإيجاب والقبول فالإيجاب من الموكل أن يقول وكلتك بكذا أو افعل كذا أو أذنت لك أن تفعل كذا ونحوه والقبول من الوكيل أن يقول قبلت وما يجري مجراه فما لم يوجد الإيجاب والقبول لا يتم العقد ولهذا لو وكل إنسانا بقبض دينه فأبى أن يقبل ثم ذهب الوكيل فقبضه لم يبرأ الغريم لأن تمام العقد بالإيجاب والقبول وكل واحد منهما يرتد بالرد قبل وجود الآخر كما في البيع ونحوه ثم ركن التوكيل قد يكون مطلقا وقد يكون معلقا بالشرط نحو أن يقول إن قدم زيد فأنت وكيلي في بيع هذا العبد وقد يكون مضافا إلى وقت بأن يقول وكلتك في بيع هذا العبد غدا ويصير وكيلا في الغد فما بعده ولا يكون وكيلا قبل الغد لأن التوكيل إطلاق التصرف والإطلاقات مما يحتمل التعليق بالشرط والإضافة إلى الوقت كالطلاق والعتاق وإذن العبد في التجارة والتمليكات كالبيع والهبة والصدقة والإبراء عن الديون والتقييدات كعزل الوكيل والحجر على العبد المأذون والرجعة والطلاق الرجعي لا يحتمل ذلك

فصل وأما الشرائط فأنواع بعضها يرجع إلى الموكل وبعضها يرجع إلى الوكيل وبعضها يرجع إلى الموكل به أما الذي يرجع إلى الموكل فهو أن يكون ممن يملك فعل ما وكل به بنفسه لأن التوكيل تفويض ما يملكه من التصرف إلى غيره فما لا يملكه بنفسه كيف يحتمل التفويض إلى غيره فلا يصح التوكيل من المجنون والصبي الذي لا يعقل أصلا لأن العقل من شرائط الأهلية

ألا ترى أنهما لا يملكان التصرف بأنفسهما وكذا من الصبي العاقل بما لا يملكه بنفسه كالطلاق والعتاق والهبة والصدقة ونحوها من التصرفات الضارة المحضة ويصح بالتصرفات النافذة كقبول الهبة والصدقة من غير إذن المولى لأنه مما يملكه بنفسه بدون إذن وليه فيلك (((فيملك))) تفويضه إلى غيره بالتوكيل وأما التصرفات الدائرة بين الضرر والنفع كالبيع والإجارة فإن كان مأذونا له في التجارة يصح منه التوكيل بها لأنه يملكها بنفسه وإن كان محجورا ينعقد موقوفا على إجازة وليه وعلى إذن وليه بالتجارة أيضا كما إذا فعل بنفسه لأن في انعقاده فائدة لوجود المجيز للحال وهو الولي ولا يصح من العبد المحجور ويصح من المأذون والمكاتب لأنهما يملكان بأنفسهما فيملكان بالتفويض إلى غيرهما بخلاف المحجور

وأما التوكيل من المرتد فموقوف أن أسلم ينفذ وإن قتل أو مات على الردة أو لحق بدار الحرب يبطل عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد هو نافذ بناء على أن تصرفات المرتد موقوفة عنده لوقوف أملاكه وعندهما نافذة لثبوت أملاكه ويجوز التوكيل من المرتدة بالإجماع لأن تصرفاتها نافذة بلا خلاف

وأما الذي يرجع إلى الوكيل فهو أن يكون عاقلا فلا تصح وكالة المجنون والصبي الذي لا يعقل لما قلنا

وأما البلوغ والحرية فليسا بشرط لصحة الوكالة فتصح وكالة الصبي العاقل والعبد مأذونين كانا أو محجورين وهذا عند أصحابنا وقال الشافعي رحمه الله وكالة الصبي غير صحيحة لأنه غير مكلف ولا تصح وكالة المجنون

ولنا ما روي أن رسول الله لما خطب أم سلمة قالت إن أوليائي غيب يا رسول الله فقال ليس فيهم من يكرهني ثم قال لعمر (((لعمرو))) ابن أم سلمة قم فزوج أمك مني فزوجها من رسول الله وكان صبيا والاعتبار بالمجنون غير سديد لأن العقل شرط أهلية التصرفات الشرعية وقد انعدم هناك ووجد هنا فتصح وكالته كالبالغ إلا أن حقوق العقد من البيع ونحوه ترجع إلى الوكيل إذا كان بالغا وإذا كان صبيا ترجع إلى الموكل لما ذكرنا (((نذكر))) في موضعه إن شاء الله تعالى

وكذا ردة الوكيل لا تمنع صحة الوكالة فتجوز وكالة المرتد بأن وكل مسلم مرتدا لأن وقوف تصرفات المرتد لوقوف ملكه والوكيل يتصرف في ملك الموكل وأنه نافذ التصرفات وكذا لو كان مسلما وقت التوكيل ثم ارتد فهو على وكالته لما قلنا إلا أن يلحق بدار الحرب فتبطل وكالته لما نذكر في موضعه

وأما علم الوكيل فهل هو شرط لصحة الوكالة لا خلاف في أن العلم بالتوكيل في الجملة شرط أما علم الوكيل وأما علم من يعامله حتى أنه لو وكل رجلا ببيع عبده فباعه الوكيل من رجل قبل علمه وعلم الرجل بالتوكيل لا يجوز بيعه حتى

". (١)

"بشيء مرغوب وقد وجد بخلاف الوكيل بالنكاح مطلقا أنه لا يملك النكاح الفاسد لأن المقصود من النكاح الحل والنكاح الفاسد لا يفيد الحل والمقصود من البيع الملك وأنه يثبت بالبيع الفاسد

وأما الوكيل بالبيع الفاسد فهل يملك البيع الصحيح قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله يملك

---

(١) بدائع الصنائع، ٦/٢٠

وقال محمد لا يملك وبه أخذ الشافعي رحمه الله وجه قول محمد أن البيع الفاسد بيع لا يفيد الحكم بنفسه والصحيح يفيد الحكم بنفسه فكانا مختلفين فلا يكون التوكيل بأحدهما توكيلا بالآخر فإذا باع بيعا صحيحا صار مخالفا

ولهما أن هذا ليس بخلاف حقيقة لأن البيع الصحيح خير وكل موكل بشيء موكل بما هو خير منه دلالة والثابت دلالة كالثابت نصا فكان آتيا بما وكل به فلا يكون مخالفا

وأما الوكيل بالشراء فالتوكيل بالشراء لا يخلو إما إن كان مطلقا أو مقيدا فإن كان مقيدا يراعي فيه القيد إجماعا لما ذكرنا سواء كان القيد راجعا إلى المشتري أو إلى الثمن حتى إنه إذا خالف يلزم الشراء إلا إذا كان خلافا إلى خير فيلزم الموكل

مثال الأول إذا قال اشتر لي جارية أطؤها أو استخدمها أو اتخذها أم ولد فاشتري جارية مجوسية أو أخته من الرضاع أو مرتدة أو ذات زوج لا ينفذ على الموكل وينفذ على الموكل (((الوكيل)))

وكذلك إذا قال اشتر لي جارية تخدمني فاشترى جارية مقطوعة اليدين أو الرجلين أو عمياء لأن الأصل في كل مقيد اعتبار القيد فيه إلا قيدا لا يفيد اعتباره واعتبار هذا النوع من القيد مفيد

وكذلك إذا قال اشتر لي جارية تركية فاشترى جارية حبشية لا يلزم الموكل ويلزم الوكيل لما ذكرنا

ومثال الثاني إذا قال له اشتر لي جارية بألف درهم فاشترى جارية بأكثر من الألف تلزم الوكيل دون الموكل لأنه خالف أمر الموكل فيصير مشتريا لنفسه ولو قال اشتر لي جارية بألف درهم أو بمائة دينار فاشترى جارية بما سوى الدراهم والدنانير لا تلزم الموكل إجماعا لأن الجنس مختلف فيكون مخالفا

ولو قال اشتر لي هذه الجارية بمائة دينار فاشتراها بألف درهم قيمتها مائة دينار ذكر الكرخي أن المشهور من قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد أنه لا يلزم الموكل لأن الدراهم والدنانير جنسان مختلفان حقيقة فكان التقييد بأحدهما مفيدا وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يلزم الموكل كأنه اعتبرهما جنسا واحدا في الوكالة كما اعتبرا جنسا واحدا في الشفعة وهو أن الشفيع إذا أخبر أن الدار بيعت بدنانير فسلم الشفعة ثم ظهر أنها بيعت بدراهم وقيمتها مثل الدنانير صح التسليم كذا ههنا فإن اشترى جارية بألف درهم فإن كان مثلها يشتري بألف أو بأكثر من ألف أو بأقل من ألف مقدار ما يتغابن الناس فيه لزم (((فيلزم))) الموكل وإن كان النقصان مقدار ما لا يتغابن الناس فيه لزم الوكيل لأن شراء الوكيل المعروف (((معروف))) المعروف

وإن اشترى جارية بثمانمائة درهم ومثلها يشترى بألف لزم الموكل لأن الخلاف إلى خير لا يكون خلافا معنى وكذا إذا وكله بأن يشتري له جارية بألف نسيئة فاشترى جارية بألف حالة لزم الوكيل لأنه خالف قيد الموكل ولو أمره أن يشتري بألف حالة فاشترى بألف نسيئة لزم الموكل لأنه وإن خالف صورة فقد وافق معنى والعبرة للمعنى لا للصورة ولو وكله أن يشتري ويشترط الخيار للموكل فاشترى بغير خيار لزم الوكيل

والأصل أن الوكيل بالشراء إذا خالف يكون مشتريا لنفسه والوكيل بالبيع إذا خالف يتوقف على إجازة الموكل والفرق بينهما قد ذكرناه فيما تقدم أن الوكيل بالشراء متهم لأنه يملك الشراء لنفسه فأمكن تنفيذه عليه حتى أنه لو كان صبيا محجورا أو عبدا محجورا لا ينفذ عليه بل يتوقف على إجازة الموكل لأنهما لا يملكان الشراء لأنفسهما فلا يمكن التنفيذ عليهما فتوقف وكذا إذا كان الوكيل مرتدا أو كان وكيلا بشراء عبد بعينه فاشترى نصفه لعدم إمكان التنفيذ عليه فاحتمل التوقف ومعنى التهمة لا يتعذر من الوكيل بالبيع فاحتمل التوقف على الإجازة

ولو وكله بشراء عبد فاشتراه بعين من أعيان مال الموكل توقف على الإجازة لأنه لما اشتراه بعين من أعيان ماله فقد باع العين والبيع يقف على إجازة الموكل هذا إذا كان التوكيل بالشراء مقيدا فأما إذا كان مطلقا فإنه يراعي فيه الإطلاق ما أمكن إلا إذا قام دليل التقييد من عرف أو غيره فيتقيد به

وعلى هذا إذا وكل رجلا بشراء جارية وسمى نوعها وثمنها حتى صحت الوكالة فاشترى جارية مقطوعة اليد والرجل من خلاف أو عوراء لزم الموكل وكذا إذا اشترى جارية مقطوعة اليدين أو الرجلين أو عمياء عند أبي حنيفة وعندهما يلزم الوكيل

وجه قولهما أن الجارية تشترى للاستخدام عرفا وعادة

". (١)

"على نفس الصغير بالأحياء وتحصيل التشفي قال الله تعالى عز شأنه { ولكم في القصاص حياة } وكذا منفعة التشفي راجعة إلى نفسه وللأب ولاية على نفس الصغير ولا ولاية للوصي عليها ولهذا ملك إنكاحه دون الوصي إلا أنه بملك (((يملك))) القصاص فيما دون النفس لأن ما دون النفس يسلك به مسلك الأموال لشبهه بالأموال

---

(١) بدائع الصنائع، ٢٩/٦

ألا ترى أن القصاص لا يجري بين طرف الحر والعبد ولا بين طرف الذكر والأنثى مع جريان القصاص بينهم في الأنفس

ويستوفي القصاص فيما دون النفس في الحر كما يستوفي في سائر الحقوق المالية فيه ولا يستوفي القصاص في النفس فيه ويقضي بالنكول في الأطراف كما يقضي به في الأموال عند أبي حنيفة ولا يقضي به في الأنفس وله ولاية التصرف في الحال والمآل فيلي التصرف فيما دون النفس ويملك الأب الصلح عن القصاص في النفس وما دونه لأنه لما ملك الاستيفاء فلأن يملك الصلح أولى لأنه أنفه (((أنفع))) من الاستيفاء

وكذا الوصي يملك الصلح عن القصاص فيما دون النفس لأنه يملك الاستيفاء فيما دون النفس فكذا الصلح عنه لأنه أنفع وهو (((وهل))) يملك الصلح عن القصاص في النفس ذكر في أنه لا يملك

وذكر في الجامع الصغير أنه يملك وكذا روى القدوري رحمه الله فعلى رواية الجامع يحتاج إلى الفرق بين الاستيفاء وبين الصلح ووجه الفرق بينهما ظاهر لما ذكرنا أن القصاص تصرف في النفس بتحصيل الحياة والتشفي ولا ولاية له على نفسه فلا يملك الاستيفاء فأما الصلح فتصرف في المال وله ولاية التصرف في المال وأنه فرق واضح

وجه رواية الصلح أن الصلح اعتياض عن القصاص فإذا لم يملك القصاص فكيف يملك الاعتياض عنه ولو صالح الأب أو الوصي على أقل من الدية في الخطأ وشبه العمد لا يجوز لأن الحط تبرع وهما لا يملكان التبرع بمال اليتيم والحط القليل والكثير سواء بخلاف الغبن اليسير في البيع أنهما يملكانه

والفرق أن الحط نقصان متحقق لأن الدية مقدرة بمقدار معلوم فالنقصان عنه متحقق وإن قل والنقصان في البيع غير متحقق لأن العوض فيه غير مقدر لاختلافه بتقويم المقومين فإذا لم يتقدر العوض لا يتحقق النقصان

ومنها أن يكون المصالح عن الصغير ممن يملك التصرف في ماله كالأب والجد والوصي لأن الصلح تصرف في المال فيختص بمن يملك التصرف فيه ومنها أن لا يكون مرتدا عند أبي حنيفة وعندهما صلحه نافذ بناء على أن تصرفات المرتد موقوفة عنده وعندهما نافذة لكن عند محمد نفاذ تصرف المريض وعند أبي يوسف نفاذ تصرف من عليه القصاص في النفس

والمسألة تعرف في موضعها إن شاء الله تعالى

وأما المرتدة حها (((فصلحها))) جائز بلا خلاف لأن حكمها حكم الحربية إلا أنها إذا التحقت بدار الحرب وقضى القاضي بذلك بطل بعضه دون بعض كصلح الحربية لثبوت أحكام أهل الحرب في حقها بالتحاقها بدار الحرب

فصل وأما الشرائط التي ترجع إلى المصالح عليه فأنواع منها أن يكون مالا فلا يصح الصلح على الخمر والميتة والدم وصيد الإحرام والحرم وكل ما ليس بمال لأن في الصلح معنى المعاوضة فما لا يصلح عوضا في البياعات لا يصلح بدل الصلح

وكذا إذا صالح على عبد فإذا هو حر لا يصح الصلح لأنه تبين أن الصلح لم يصادف محله وسواء كان المال عينا أو دينا أو منفعة ليست بعين ولا دين لأن العوض في المعاوضات المطلقة قد يكون عينا وقد يكون دينا وقد يكون منفعة إلا أنه يشترط القبض في بعض الأعواض في بعض الأحوال دون بعض

وجملة الكلام فيه أن المدعي لا يخلو من أحد وجوه إما أن يكون عينا وهو ما يحتمل التعيين مطلقا جنسا ونوعا وقدرا وصفة واستحقاقا كالعروض من الثياب والعقار من الأرضين والدور والحيوان من العبيد والدواب والمكيل من الحنطة والشعير والموزون من الصفر والحديد

وإما أن يكون دينا وهو ما لا يحتمل التعيين من الدراهم والدنانير والمكيل الموصوف في الذمة والموزون الموصوف سوى الدراهم والدنانير والثياب الموصوفة والحيوان الموصوف

وإما أن يكون منفعة وإما أن يكون حقا ليس بعين ولا دين ولا منفعة وبدل الصلح لا يخلو من أن يكون عينا أو دينا أو منفعة والصلح لا يخلو من أن يكون عن إقرار المدعي عليه أو عن إنكاره أو عن سكوته فإن كان المدعي عينا فصالح منها عن إقرار يجوز سواء كان بدل الصلح عينا أو دينا بعد أن كان معلوم القدر والصفة إلا الحيوان وإلا الثياب إلا بجميع شرائط

". (١)

"على ما نذكر

---

(١) بدائع الصنائع، ٦/٤٢

ومنها أنه لا يجوز التصرف في بدل الصلح قبل القبض إذا كان منقولا في نوعي الصلح فلا يجوز للمدعي بيعه وهبته ونحو ذلك وإن كان عقارا يجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد لا يجوز ويجوز ذلك في الصلح عن القصاص للمصالح أن يبيعه ويبرىء (((ويبرأ))) عنه قبل القبض

وكذلك المهر والخلع والفرق أن المانع من الجواز في سائر المواضع التحرز عن انفساخ العقد على تقدير الهلاك ولم يوجد هنا لأن الصلح عن القصاص بما لا يحتمل الانفساخ فلا حاجة إلى الصيانة بالمنع كالموروث

وبذا تبين أن إلحاق العقد بالعقود التي هي مبادلة مال بغير مال على ما ذكره الطحاوي غير سديد

ولو صالح عن القصاص على عين فهلكت قبل التسليم فعليه قيمتها لأن الصلح لم ينفسخ فبقي وجوب التسليم وهو عاجز عن تسليم العين للمصلح فيجب تسليم القيمة

ومنها إن الوكيل بالصلح إذا صالح ببدل الصلح يلزمه أو يلزم المدعى عليه فهذا في الأصل لا يخلو من وجهين إما أن يكون الصلح في معنى المعاوضة وإما أن يكون في معنى استيفاء عين الحق فإن كان في معنى المعاوضة يلزمه دون المدعى عليه لأنه يكون جاريا مجرى البيع وحقوق البيع راجعة إلى الوكيل وإن كان في معنى استيفاء عين الحق فهذا على وجهين أيضا إما أن ضمن بدل الصلح وأما إن لم يضمن فإن لم يضمن لا يلزمه لأنه يكون سفيرا بمنزلة الرسول فلا ترجع إليه الحقوق وإن ضمن لزمه بحكم الكفالة لا بحكم العقد

وأما الفضولي فإن نفذ صلحه فالبدل عليه ولا يرجع به على المدعى عليه لأنه متبرع وإن وقف صلحه فإن رده المدعى عليه بطل ولا شيء على واحد منهما وإن أجازه جاز والبدل عليه دون الفضولي

فصل وأما بيان ما يبطل به الصلح بعد وجوده فنقول وبالله التوفيق ما يبطل به الصلح أشياء منها الإقالة فيما سوى القصاص لأن ما سوى القصاص لأن ما سوى القصاص لا يخلو عن معنى معاوضة المال بالمال فكان محتملا للفسخ كالبيع ونحوه

فأما في القصاص فالصلح فيه إسقاط محض لأنه عفو والعفو إسقاط فلا يحتمل الفسخ كالطلاق ونحوه

ومنها لحاق المرتد بدار الحرب أو موته على الردة عند أبي حنيفة بناء على أن تصرفات المرتد موقوفة عنده على الإسلام أو اللحوق بدار الحرب والموت فإن أسلم نفذ وإن لحق بدار الحرب وقضى

القاضي به أو قتل أو مات على الردة تبطل وعندهما نافذة **والمرتدة** إذا لحقت بدار الحرب يبطل من صلحها ما يبطل من صلح الحربية لأن حكمها حكم الحربية والمسألة تعرف في موضعها إن شاء الله تعالى

ومنها الرد بخيار العيب والرؤية لأنه يفسخ العقد لما علم

ومنها الاستحقاق وأنه ليس إبطالا حقيقة بل هو بيان أن الصلح لم يصح أصلا لا أنه بطل بعد الصحة إلا أنه إبطال من حيث الظاهر لنفاذ الصلح ظاهرا فيجوز إلحاقه بهذا القسم لكنه ليس بإبطال حقيقة فكان إلحاقه بأقسام الشرائط على ما ذكرنا أولى وأقرب إلى الصناعة والفقه فكان أولى

ومنها هلاك أحد المتعاقدين في الصلح على المنافع قبل انقضاء المدة لأنه بمعنى الإجارة وأنها (((وإنما))) تبطل بموت أحد المتعاقدين وأما هلاك ما وقع الصلح على منفعته هل يوجب بطلان الصلح فلا يخلو إما كان حيوانا كالعبد والدابة أو غير حيوان كالدار والبيت فإن كان حيوانا لا يخلو إما إن هلك بنفسه أو باستهلاك فإن هلك بنفسه يبطل الصلح إجماعا وإن هلك باستهلاك فلا يخلو من ثلاثة أوجه إما أن استهلكه أجنبي وأما إن استهلكه المدعى عليه وأما إن استهلكه المدعي فإن استهلكه أجنبي بطل الصلح عند محمد وقال أبو يوسف لا يبطل ولكن للمدعي الخيار إن شاء نقض الصلح وإن شاء اشترى له بقيمته عبدا يخدمه إلى المدة المضروبة

وجه قول محمد إن الصلح على المنفعة بمنزلة الإجارة لأن الإجارة تمليك المنفعة بعوض وقد وجد ولهذا ملك إجارة العبد من غيره بمنزلة المستأجر في باب الإجارة والإجارة تبطل بهلاك المستأجر سواء هلك بنفسه أو باستهلاكه (((باستهلاك))) كذا هذا

وجه قول أبي يوسف إن هذا صلح فيه معنى الإجارة وكما أن معنى المعاوضة لازم في الإجارة فمعنى استيفاء عين الحق أصل في الصلح فيجب اعتبارهما جميعا ما أمكن ومعلوم أنه لا يمكن استيفاء الحق من المنفعة لأنها ليست من جنس المدعي فيجب تحقيق معنى الاستيفاء من محل المنفعة وهو الرقبة ولا يمكن ذلك إلا بعد ثبوت الملك له فيها فتجعل كأنها ملكه في حق استيفاء حقه منها وبعد القتل أن تعذر الاستيفاء من عينها يمكن من بدلها فكان له أن يستوفي من البدل بأن يشتري له عبدا فيخدمه إلى

." (١)

"الآخر ويكون كل واحد منهما فيما وجب على صاحبه بمنزلة الكفيل عنه لما نذكر فلا بد من أهلية الكفالة وشرائط أهلية الكفالة تطلب من كتاب الكفالة

ومنها المساواة في رأس المال قدرا وهي شرط صحة المفاوضة بلا خلاف حتى لو كان المالان متفاضلين قدرا لم تكن مفاوضة لأن المفاوضة تنبىء عن المساواة فلا بد من اعتبار المساواة فيها ما أمكن وكذا قيمة في الرواية المشهورة حتى لو كان أحدهما صحاحا والآخر مكسرة أو كان أحدهما ألفا بيضاء والآخر ألفا سوداء وبينهما فضل قيمة في الصرف لم تجز المفاوضة في الرواية المشهورة لأن زيادة القيمة بمنزلة زيادة الوزن فلا تثبت المساواة التي هي من مقتضى العقد

وروى إسماعيل بن حماد عن أبي يوسف أن إحدى الألفين إذا كانت أفضل من الأخرى جاز وكانت مفاوضة لأن الجودة في أموال الربا لا قيمة لها شرعا عند مقابلتها بجنسها فسقط اعتبار الجودة فصار كأنهما على صفة واحدة وهل تشترط المجانسة في رأس المال بأن يكون كل واحد منهما دراهم أو يكون كل واحد منهما دنانير

فعلى الرواية المشهورة لا تشترط حتى لو كان أحدهما دراهم والآخر دنانير جازت المفاوضة في الرواية المشهورة بعد أن استويا في القيمة ولا خلاف في أنهما إذا لم يستويا في القيمة لم تكن مفاوضة

وروي عن أبي حنيفة عليه الرحمة أنه لا تكون مفاوضة وإن استويا في القيمة

وجه هذه الرواية أن عند اختلاف الجنس لا تعرف المساواة بينهما في القيمة لأن القيمة تعرف بالجزر (((بالحزر))) والظن وتختلف باختلاف المقومين فلا تعرف بالمساواة والصحيح هو الرواية المشهورة لأنها من جنس الأثمان فكانت المجانسة ثابتة في الثمنية

ومنها أن لا يكون لأحد المتفاوضين ما تصح فيه الشركة ولا يدخل في الشركة فإن كان لم تكن مفاوضة لأن ذلك يمنع المساواة وإن تفاضلا في الأموال التي لا تصح فيها الشركة كالعروض والعقار والدين جازت المفاوضة وكذا المال الغائب لأن ما لا تنعقد عليه الشركة كان وجوده والعدم بمنزلة وكان التفاضل فيه كالتفاضل في الأزواج والأولاد

ومنها المساواة في الربح في المفاوضة فإن شرطا التفاضل في الربح لم تكن مفاوضة لعدم المساواة

---

(١) بدائع الصنائع، ٥٤/٦

ومنها العموم في المفاوضة وهو أن يكون في جميع التجارات ولا يختص أحدهما بتجارة دون شريكه لما في الاختصاص من إبطال معنى المفاوضة وهو المساواة وعلى هذا يخرج قول أبي حنيفة ومحمد عليهما الرحمة إنه لا تجوز المفاوضة بين المسلم وبين الذمي لأن الذمي يختص بتجارة لا يجوز ذلك للمسلم وهي التجارة في الخمر والخنزير فلم يستويا في التجارة فلا يتحقق معنى المفاوضة وعند أبي يوسف يجوز لاستوائهما في أهلية الوكالة والكفالة وتجوز مفاوضة الذميين لاستوائهما في التجارة

وأما مفاوضة المسلم والمرتد ذكر الكرخي أنها غير جائزة وكذا روى عيسى بن أبان عن أبي حنيفة رحمهم الله لأن تصرفات المرتد متوقفة عنده لوقوف أملاكه فلا يساوي المسلم في التصرف فلا تجوز كما لا تجوز بين المسلم والذمي

وذكر محمد في الأصل

وقال قياس قول أبي يوسف أنه يجوز يعني قياس قوله في الذمي

ولأبي يوسف أنه يفرق بينهما من حيث إن ملك المرتد ناقص لكونه على شرف الزوال

ألا ترى إن قاضيا لو قضى ببطلان تصرفه وزوال ملكه ينفذ قضاؤه وإذا كان ناقص الملك والتصرف نزل بمنزلة (((منزلة))) المكاتب بخلاف الذمي

ولو فاوض مسلم **مرتدة** ذكر الكرخي إنها لا تجوز

وقال القدوري رحمه الله وهو ظاهر على أصل أبي حنيفة ومحمد لأن الكفر عندهما يمنع انعقاد المفاوضة بين المسلم والكافر

وأما أبو يوسف فالكفر عنده غير مانع وإنما المانع نقصان الملك والتصرف وهذا لا يوجد في المرأة

وأما مفاوضة المرتدين أو شركتهما شركة العنان فذلك موقوف عند أبي حنيفة على ما أصله في عقود المرتد إنها موقوفة فإن أسلما جاز عقدهما وإن قتلا على ردتهما أو ماتا أو لحقا بدار الحرب بطل

وأما على قولهما فشركة العنان جائزة لأن عقودهما نافذة

وأما مفاوضتهما فقد ذكر القدوري رحمه الله وقال ينبغي أن لا يجوز

أما عند أبي يوسف فلأن نقصان الملك يمنع المفاوضة كالمكاتب وملكهما ناقص لما ذكرنا فصارا كالمكاتبين

وأما عند محمد فلأن المرتد عنده بمنزلة المريض مرض الموت وكفالة المريض مرض الموت لا تصح إلا من الثلث والمفاوضة تقتضي جواز الكفالة على الإطلاق وإن شارك مسلم مسلما ثم ارتد أحدهما فإن قتل أو مات أو لحق بدار الحرب بطلت الشركة وإن رجع قبل ذلك فهما

." (١)

"دفع مرتد أرضه مزارعة إلى مسلم فأما إذا دفع مسلم أرضه مزارعة إلى مرتد فهذا على وجهين أيضا إما إن دفع الأرض والبذر جميعا أو دفع الأرض دون البذر فإن دفعهما جميعا مزارعة فعمل المرتد فأخرجت الأرض زرعا كثيرا ثم قتل المرتد أو مات أو لحق بدار الحرب فالخارج كله بين المسلم وبين ورثة المرتد على الشرط بلا خلاف لأن انعدام صحة تصرف المرتد لا لعين ردته بل لتضمنه إبطال حق الورثة لتعلق حقهم بماله على ما مر وعمل المرتد ههنا ليس تصرفا في ماله بل على نفسه بإيفاء المانع ولا حق لورثته في نفسه فصحت المزارعة فكان الخارج على الشرط المذكور

وإن دفع الأرض دون البذر فعمل المرتد ببذره وأخرجت الأرض زرعا ففي قياس قول أبي حنيفة على قياس قول من أجاز المزارعة إن الخارج كله لورثة المرتد ولا يجب نقصان الأرض لأن عنده تصرفات المرتد موقوفة غير نافذة للحال فلم تنفذ مزارعته فكان الخارج حادثا على ملكه لكونه نماء ملكه فكان لورثته وفيه إشكال وهو أن هذا الخارج من أكساب ردته وكسب الردة فيء عند أبي حنيفة فكيف يكون لورثته

والجواب أنه حين بذر كان حق الورثة متعلقا بالبذر لما مر من قبل

فالحاصل منه يحدث على ملكهم فلا يكون كسب الردة ولا يجب نقصان الأرض لأن ضمان النقصان يعتمد إتلاف مال الغير بغير إذنه ولم يوجد إذ المزارعة حصلت بإذن المالك

وعند أبي يوسف ومحمد الخارج على الشرط كما إذا كان مسلما لما ذكرنا

وإن أسلم فالخارج على الشرط بلا خلاف سواء أسلم قبل أن يستحصد الزرع أو بعد ما استحصد لما ذكرنا

هذا إذا كانت المزارعة بين مرتد ومسلم فأما إذا كانت بين مسلمين ثم ارتدا أو ارتد أحدهما فالخارج على الشرط بلا خلاف لأنه لما كان مسلما وقت العقد صح التصرف فاعتراض الردة بعد ذلك لا تبطله

---

(١) بدائع الصنائع، ٦١/٦

وأما المرتدة فتصح مزارعتها دفعا واحدا بالإجماع لأن تصرفاتها نافذة بمنزلة تصرفات المسلمة فتصح المزارعة منها دفعا واحدا بمنزلة مزارعة المسلمة

فصل وأما الذي يرجع إلى الزرع فنوع واحد وهو أن يكون معلوما بأن بين ما يزرع لأن حال المزروع يختلف باختلاف الزرع بالزيادة والنقصان فرب زرع يزيد في الأرض ورب زرع ينقصها وقد يقل النقصان وقد يكثر فلا بد من البيان ليكون لزوم الضرر مضافا إلى التزامه إلا إذا قال له ازرع فيها ما شئت فيجوز له أن يزرع فيها ما شاء لأنه لما فوض الأمر إليه فقد رضي بالضرر إلا أنه لا يملك الغرس لأن الداخل تحت العقد الزرع دون الغرس

فصل وأما الذي يرجع إلى المزروع فهو أن يكون قابلا لعمل الزراعة وهو أن يؤثر فيه العمل بالزيادة بمجرى العادة لأن ما لا يؤثر فيه العمل بالزيادة عادة لا يتحقق فيه عمل الزراعة حتى لو دفع أرضا فيها زرع قد استحصد مزارعة لم يجز كذا قالوا لأن الزرع إذا استحصد لا يؤثر فيه عمل الزراعة بالزيادة فلا يكون قابلا لعمل الزراعة

فصل وأما الذي يرجع إلى الخارج من الزرع فأنواع منها أن يكون مذكورا في العقد حتى لو سكت عنه فسد العقد لأن المزارعة استئجار والسكوت عن ذكر الأجرة يفسد الإجارة

ومنها أن يكون لهما حتى لو شرطا أن يكون الخارج لأحدهما يفسد العقد لأن معنى الشركة لازم لهذا العقد وكل شرط يكون قاطعا للشركة يكون مفسدا للعقد

ومنها أن تكون حصة كل واحد من المزارعين بعض الخارج حتى لو شرطا أن يكون من غيره لا يصح العقد لأن المزارعة استئجار ببعض الخارج به تنفصل عن الإجارة المطلقة

ومنها أن يكون ذلك البعض من الخارج معلوم القدر من النصف والثلث والربع ونحوه لأن ترك التقدير يؤدي إلى الجهالة المفضية إلى المنازعة ولهذا شرط بيان مقدار الأجرة في الإجارات كذا هذا

ومنها أن يكون جزءا شائعا من الجملة حتى لو شرط لأحدهما قفزانا معلومة لا يصح العقد لأن المزارعة فيها معنى الإجارة والشركة تنعقد إجارة ثم تتم شركة

أما معنى الإجارة فلأن الإجارة تمليك المنفعة بعوض والمزارعة كذلك لأن البذر إن كان من رب الأرض فالعامل يملك منفعة نفسه من رب الأرض بعوض وهو نماء بذره وإن كان البذر من قبل العامل

فرب الأرض يملك منفعة أرضه من العامل بعوض هو نماء بذره فكانت المزارعة استئجارا إما للعامل وإما للأرض لكن ببعض الخارج

وأما معنى الشركة

" (١).

"عليهما لأنه عمل في مال مشترك لم يشترط العمل فيه على أحدهما فيكون عليهما وعلى المزارع أجر مثل نصف الأرض لصاحب الأرض لأن العقد قد انفسخ وفي القلع ضرر بالمزارع وفي الترك بغير أجر ضرر بصاحب الأرض فكان الترك بأجر المثل نظرا من الجانبين بخلاف ما إذا مات صاحب الأرض والزرع بقل أن العمل يكون على المزارع خاصة لأن هناك انفسخ العقد حقيقة لوجود سبب الفسخ وهو الموت إلا أنا بقيناه تقديرا دفعا للضرر عن المزارع لأنه لو انفسخ لثبت لصاحب الأرض حق القلع وفيه ضرر بالمزارع فجعل هذا عذرا في بقاء العقد تقديرا فإذا بقي العقد كان العمل على المزارع خاصة كما كان قبل الموت وهذا لا يتضح فإن اتفق أحدهما من غير إذن صاحبه ومن غير أمر القاضي فهو متطوع ولو أراد صاحب الأرض أن يأخذ الزرع بقلا لم يكن له ذلك لأن فيه ضررا بالمزارع ولو أراد المزارع أن يأخذه بقلا فصاحب الأرض بين خيارات ثلاث إن شاء قلع الزرع فيكون بينهما وإن شاء أعطى المزارع قيمة نصيبه من الزرع وإن شاء أنفق هو على الزرع من ماله ثم يرجع على المزارع بحصته لأن فيه رعاية الجانبين

وأما في موت أحد المتعاقدين أما إذا مات رب الأرض بعد ما دفع الأرض مزارعة ثلاث سنين ونبت الزرع وصار بقلا تترك الأرض في يدي المزارع إلى وقت الحصاد ويقسم على الشرط المذكور لأن في الترك إلى وقت الحصاد نظرا من الجانبين وفي القلع إضرارا بأحدهما وهو المزارع ويكون العمل على المزارع خاصة لبقاء العقد تقديرا في هذه السنة في هذا الزرع وإن مات المزارع والزرع بقل فقال ورثته نحن نعمل على شرط المزارعة وأبى ذلك صاحب الأرض فالأمر إلى ورثة المزارع لأن في القلع ضررا بالورثة ولا ضرر بصاحب الأرض في الترك إلى وقت الإدراك وإذا ترك لا أجر للورثة فيما يعملون لأنهم يعملون على حكم عقد أبيهم تقديرا فكأنه يعمل أبوهم

---

(١) بدائع الصنائع، ١٧٧/٦

وإن أراد الورثة قلع الزرع لم يجبروا على العمل لأن العقد ينفسخ حقيقة إلا أنا بقيناه باختيارهم نظرا لهم فإن امتنعوا عن العمل بقي الزرع مشتركا فإما أن يقسم بينهم بالحصص أو يعطيهم صاحب الأرض قدر حصتهم من الزرع البقل أو ينفق من مال نفسه إلى وقت الحصاد ثم يرجع عليهم بحصتهم لأن فيه رعاية الجانبين والله تعالى أعلم

كتاب المعاملة وقد يسمى كتاب المساقاة والكلام في هذا الكتاب في المواضع التي ذكرناها في المزارعة

أما معنى المعاملة لغة فهو مفاعلة من العمل وفي عرف الشرع عبارة عن العقد على العمل ببعض الخارج مع سائر شرائط الجواز

وأما شرعيتها فقد اختلف العلماء فيها قال أبو حنيفة عليه الرحمة إنها غير مشروعة وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله والشافعي رحمه الله مشروعة واحتجوا بحديث خيبر أنه عليه الصلاة والسلام دفع نخيلهم معاملة

ولأبي حنيفة رحمه الله أن هذا استئجار ببعض الخارج وأنه منهي عنه على ما ذكرنا في كتاب المزارعة وقد مر الجواب عن الاستدلال بحديث خيبر فلا نعيده

وأما ركنها فهو الإيجاب والقبول على نحو ما ذكرنا فيما تقدم من غير تفاوت

وأما الشرائط المصححة لها على قول من يجيزها فما ذكرنا في كتاب المزارعة

منها أن يكون العاقدان عاقلين فلا يجوز عقد من لا يعقل فأما البلوغ فليس بشرط وكذا الحرية على نحو ما مر في كتاب المزارعة

ومنها أن لا يكونا مرتدين في قول أبي حنيفة على قياس قول من أجاز المعاملة حتى لو كان أحدهما مرتدا وقفت المعاملة ثم إن كان المرتد هو الدافع فإن أسلم فالخارج بينهما على الشرط وإن قتل أو مات أو لحق فالخارج كله للدافع لأنه نماء ملكه وللآخر أجر المثل إذا عمل وعندهما الخارج بين العامل المسلم وبين ورثة الدافع على الشرط في الحالين كما إذا كانا مسلمين وإن كان المرتد هو العامل فإن أسلم فالخارج بينهما على الشرط وإن قتل أو مات على الردة أو لحق فالخارج بين الدافع المسلم وبين ورثة العامل المرتد على الشرط بالإجماع لما مر في المزارعة

هذا إذا كانت المعاملة بين مسلم ومرتد فأما إذا كانت بين مسلمين ثم ارتدا أو ارتد أحدهما فالخارج على الشرط لما مر في كتاب المزارعة ويجوز معاملة المرتدة دفعا واحدا

". (١)

"التزم أمانهم عن الإيذاء بنفسه وظهر حكم الإسلام في حقه ثم يحد المسلمة والذمية عند أبي حنيفة رحمه الله وعند محمد رحمه الله لا يحد ويحد الذمي بلا خلاف

وجه قول محمد رحمه الله أن الأصل فعل الرجل وفعلها يقع تبعا فلما لم يجب على الأصل لا يجب على التبع كالمطاوعة للصبي والمجنون

وجه قول أبي حنيفة رحمه الله أن فعل الحربي حرام محض

ألا ترى أنه يؤاخذ فكان زنا فكانت هي مزنيا بها إلا أن الحد لم يجب على الرجل لعدم التزامه أحكامنا

وهذا أمر يخصه

ويحد الذمي لأنه بالذمة والعهد التزم أحكام الإسلام مطلقا إلا في قدر ما وقع الاستثناء فيه ولم يوجد ههنا

وكذلك وطء الحائض والنفساء والصائمة والمحرمة والمجنونة والموطوءة بشبهة والتي ظاهر منها أو آلى منها لا يوجب الحد وإن كان حراما لقيام الملك والنكاح فلم يكن زنا

وكذلك وطء الجارية المشتركة والمجوسية والمرتدة والمكاتبة والمحرمة برضاع أو صهرية أو جمع لقيام الملك وإن كان حراما وعلم بالحرمة وكذلك وطء الأب جارية الابن لا يوجب الحد وإن علم بالحرمة لأن له في مال ابنه شبهة الملك وهو الملك من وجه أو حق الملك لقوله عليه الصلاة والسلام أنت ومالك لابيك فظاهر إضافة مال الابن إلى الأب بحرف اللام يقتضي حقيقة الملك فلئن تقاعد عن إفادة الحقيقة فلا يتقاعد على إيراث الشبهة أو حق الملك

وكذلك وطء جارية المكاتب لأن المكاتب عندنا عبد ما بقي عليه درهم فكان مملوك المولى رقبة وملك الرقبة يقتضي ملك الكسب فإن لم يثبت مقتضاه حقيقة فلا أقل من الشبهة

---

(١) بدائع الصنائع، ١٨٥/٦

وكذلك وطء جارية العبد المأذون سواء كان عليه دين أو لم يكن

أما إذا لم يكن عليه دين فظاهر لأنها ملك المولى

وكذلك إن كان عليه دين لأن رقبة المأذون ملك المولى وملك الرقبة يقتضي ملك الكسب كما في جارية المكاتب بل (((وبل))) أولى

لأن كسب المأذون أقرب إلى المولى من كسب المكاتب

فلما لم يجب الحد هناك فههنا أولى

ولأن هذا الملك محل الاجتهاد

لأن العلماء اختلفوا فيه واختلافهم يورث شبهة فأشبه وطأ حصل في نكاح وهو محل الاجتهاد وذا لا يوجب الحد

كذا هذا

وكذلك وطء الجد أب الأب وإن علا عند عدم الأب بمنزلة وطء الأب لأن له ولادا فنزل منزلة الأب

وكذلك الرجل من الغانمين إذا وطيء جارية من المغنم قبل القسمة بعد الإحراز بدار الإسلام أو قبله لا حد عليه وإن علم أن وطأها عليه حرام لثبوت الحق له بالاستيلاء لانعقاد سبب الثبوت فإن لم يثبت فلا أقل من ثبوت الحق فيورث شبهة

ولو جاءت هذه الجارية بولد فادعاه لا يثبت نسبه منه لأن ثبوت النسب يعتمد الملك في المحل إما من كل وجه أو من وجه ولم يوجد قبل القسمة بل الموجود حق عام وأنه يكفي لسقوط الحد ولا يكفي لثبوت النسب

وكذلك وطء امرأة تزوجها بغير شهود أو بغير ولي عند من لا يجيزه لا يوجب الحد لأن العلماء اختلفوا منهم من قال يجوز النكاح بدون الشهادة والولاية فاختلافهم يورث شبهة

وكذلك إذا تزوج الغير أو مجوسية أو مدبرة أو أمة على حرة أو أمة بغير إذن مولاها أو العبد تزوج امرأة بغير إذن مولاها (((مولاه))) فوطئها لا حد عليه لوجود لفظ النكاح من الأهل في المحل وأنه يوجب شبهة

وكذلك إذا نكح محارمه أو الخامسة أو أخت امرأته فوطئها لا حد عليه عند أبي حنيفة وإن علم بالحرمة وعليه التعزير

وعندهما والشافعي رحمهم الله تعالى عليه الحد

والأصل عند أبي حنيفة عليه الرحمة أن النكاح إذا وجد من الأهل مضافا إلى محل قابل لمقاصد النكاح يمنع وجوب الحد سواء كان حلالا أو حراما وسواء كان التحريم مختلفا فيه أو مجمعا عليه وسواء ظن الحل فادعى الاشتباه أو علم بالحرمة

والأصل عندهما أن النكاح إذا كان محرما على التأبيد أو كان تحريمه مجمعا عليه يجب الحد وإن لم يكن محرما على التأبيد أو كان تحريمه مختلفا فيه لا يجب عليه

وجه قولهم أن هذا نكاح أضيف إلى غير محله فيلغو ودليل عدم المحلية أن محل النكاح هي المرأة المحللة لقوله سبحانه وتعالى { وأحل لكم ما وراء ذلكم } والمحارم محرمات على التأبيد لقول الله تعالى { حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم } الآية إلا أنه إذا ادعى الاشتباه وقال ظننت أنها تحل لي سقط الحد لأنه ظن أن صيغة لفظ النكاح من الأهل في المحل دليل الحل فاعتبر هذا الظن في حقه وإن لم يكن معتبرا حقيقة إسقاطا لما يدرأ بالشبهات وإذا لم يدع خلا الوطء عن الشبهة فيجب الحد

وجه قول أبي حنيفة رحمه الله أن لفظ النكاح صدر من أهله مضافا إلى محله فيمنع وجوب الحد كالنكاح بغير شهود ونكاح المتعة ونحو ذلك ولا شك في وجود لفظ النكاح والأهلية والدليل على المحلية أن محل النكاح هو الأنثى من بنات سيدنا آدم عليه الصلاة والسلام النصوص والمعقول

أما النصوص فقوله سبحانه { فانكحوا ما طاب لكم من النساء } وقوله

". (١)

"فسقطت ديونه ضرورة ولا يصير مالكا للأسر لأن الدين في الذمة وما في الذمة لا يعمل عليه الأسر

وكذلك ما عليه من الديون يسقط أيضا لأنه لو بقي لتعلق برقبته فلا يخلص السبي للسابي

وأما ودائعه فهي في جماعة المسلمين

وروي عن أبي يوسف رحمه الله أنها تكون فيئا للمودع

---

(١) بدائع الصنائع، ٣٥/٧

ووجهه أن يده عن يد الغانمين أسبق والمباح مباح لمن سبق على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم

وجه ظاهر الرواية أن يد المودع يده تقديرا فكان الاستيلاء عليه بالأسر استيلاء على ما في يده تقديرا ولا يختص به الغانمون لأنه مال لم يؤخذ على سبيل القهر والغلبة حقيقة فكان فيئا حقيقة لا غنيمة فيوضع موضع الفيء

وأما الرهن فعند أبي يوسف يكون للمرتهن بدينه والزيادة له وعند محمد رحمه الله يباع فيستوفي قدر دينه والزيادة في جماعة المسلمين

والله أعلم

فصل وأما بيان أحكام المرتدين فالكلام فيه في مواضع في بيان ركن الردة وفي بيان شرائط صحة الركن وفي بيان حكم الردة

أما ركنها فهو إجراء كلمة الكفر على اللسان بعد وجود الإيمان إذ الردة عبارة عن الرجوع عن الإيمان فالرجوع عن الإيمان يسمى ردة في عرف الشرع

وأما شرائط صحتها فأنواع منها العقل فلا تصح ردة المجنون والصبي الذي لا يعقل لأن العقل من شرائط الأهلية خصوصا في الاعتقادات

ولو كان الرجل ممن يجن ويفيق فإن ارتد في حال جنونه لم يصح وإن ارتد في حال إفاقته صحت لوجود دليل الرجوع في إحدى الحالتين دون الأخرى

وكذلك السكران الذاهب العقل لا تصح ردته استحسانا والقياس أن تصح في حق الأحكام

وجه القياس أن الأحكام مبنية على الإقرار بظاهر اللسان لا على ما في القلب إذ هو أمر باطن لا يوقف عليه

وجه الاستحسان أن أحكام الكفر مبنية على الكفر كما أن أحكام الإيمان مبنية على الإيمان والإيمان والكفر يرجعان إلى التصديق والتكذيب وإنما الإقرار دليل عليهما وإقرار السكران الذاهب العقل لا يصلح دلالة على التكذيب فلا يصح إقراره

وأما البلوغ فهل هو شرط اختلف فيه

قال أبو حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ليس بشرط فتصح ردة الصبي العاقل

وقال أبو يوسف رحمه الله شرط حتى لا تصح ردته

وجه قوله أن عقل الصبي في التصرفات الضارة المحضة ملحق بالعدم ولهذا لم يصح طلاقه وإعتاقه وتبرعاته والردة مضرة محضة فأما الإيمان فيقع محض (((محضا))) لذلك صح إيمانه ولم تصح ردته

وجه قولهما أنه صح إيمانه فتصح ردته

وهذا لأن صحة الإيمان والردة مبنية على وجود الإيمان والردة حقيقة لأن الإيمان والكفر من الأفعال الحقيقية وهما أفعال خارجة القلب بمنزلة أفعال سائر الجوارح والإقرار الصادر عن عقل دليل وجودهما وقد وجد ههنا إلا أنهما مع وجودهما منه حقيقة لا يقتل ولكن يحبس لما نذكر إن شاء الله تعالى

والقتل ليس من لوازم الردة عندنا فإن **المرتدة** لا تقتل بلا خلاف بين أصحابنا والردة موجودة

وأما الذكورة فليست بشرط فتصح ردة المرأة عندنا لكنها لا تقتل بل تجبر على الإسلام

وعند الشافعي رحمه الله تقتل وستأتي المسألة في موضعها إن شاء الله تعالى

ومنها الطوع فلا تصح ردة المكره على الردة استحسانا إذا كان قلبه مطمئنا بالإيمان والقياس أن تصح في أحكام الدنيا وسنذكر وجه القياس والاستحسان في كتاب الإكراه إن شاء الله تعالى

وأما حكم الردة فنقول وبالله تعالى التوفيق إن للردة أحكاما كثيرة بعضها يرجع إلى نفس المرتد وبعضها يرجع إلى ملكه وبعضها يرجع إلى تصرفاته وبعضها يرجع إلى ولده

أما الذي يرجع إلى نفسه فأنواع منها إباحة دمه إذا كان رجلا حرا كان أو عبدا لسقوط عصمته بالردة

قال النبي من بدل دينه فاقتلوه وكذا العرب لما ارتدت بعد وفاة رسول الله أجمعت الصحابة رضي الله عنهم على قتلهم

ومنها أنه يستحب أن يستتاب ويعرض عليه الإسلام لاحتمال أن يسلم لكن لا يجب لأن الدعوة قد بلغته فإن أسلم فمرحبا وأهلا بالإسلام وإن أبى نظر الإمام في ذلك فإن طمع في توبته أو سأل هو التأجيل أجله ثلاثة أيام وإن لم يطمع في توبته ولم يسأل هو التأجيل قتله من ساعته

والأصل فيه ما روي عن سيدنا عمر رضي الله عنه أنه قدم عليه رجل من جيش المسلمين فقال هل عندكم (((عندك))) من مغربة خبر قال نعم رجل كفر بالله بعد إسلامه فقال سيدنا عمر رضي الله عنه ماذا

" (١).

"فعلتم به قال قربناه فضربنا عنقه فقال سيدنا عمر رضي الله عنه ههلا (((هلا))) طينتم عليه بيتا ثلاثا وأطعمتموه كل يوم رغيفا واستتبتموه لعله يتوب ويرجع إلى الله سبحانه وتعالى اللهم إني لم أحضر ولم آمر ولم أرض إذ بلغني

وهكذا روي عن سيدنا علي كرم الله وجهه أنه قال يستتاب المرتد ثلاثا وتلى (((وتلا))) هذه الآية { إن الذين آمنوا ثم كفروا ثم آمنوا ثم كفروا ثم ازدادوا كفرا } ولأن من الجائز أنه عرضت له شبهة حملته على الردة فيؤجل ثلاثا لعلها تنكشف في هذه المدة فكانت الاستتابة ثلاثا وسيلة إلى الإسلام عسى فندب إليها فإن قتله إنسان قبل الاستتابة يكره له ذلك ولا شيء عليه لزوال عصمته بالردة وتوبته أن يأتي بالشهادتين ويبرأ عن الدين الذي انتقل إليه فإن تاب ثم ارتد ثانيا فحكمه في المرة الثانية كحكمه في المرة الأولى أنه إن تاب في المرة الثانية قبلت توبته

وكذا في المرة الثالثة والرابعة لوجود الإيمان ظاهرا في كل كرة لوجود ركنه وهو إقرار العاقل

وقال الله تبارك وتعالى { إن الذين آمنوا ثم كفروا ثم آمنوا ثم كفروا }

فقد أثبت سبحانه وتعالى الإيمان بعد وجود الردة منه والإيمان بعد وجود الردة لا يحتمل الرد إلا أنه إذا تاب في المرة الرابعة يضربه الإمام ويخلي سبيله

وروي عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه إذا تاب في المرة الثالثة حبسه الإمام ولم يخرجه من السجن حتى يرى عليه أثر خشوع التوبة والإخلاص

وأما المرأة فلا يباح دمها إذا ارتدت ولا تقتل عندنا ولكنها تجبر على الإسلام وإجبارها على الإسلام أن تحبس وتخرج في كل يوم فتستتاب ويعرض عليها الإسلام فإن أسلمت وإلا حبست ثانيا هكذا إلى أن تسلم أو تموت

وذكر الكرخي رحمه الله وزاد عليه تضرب أسواطا في كل مرة تعزيرا لها على ما فعلت

وعند الشافعي رحمه الله تقتل لعموم قوله عليه الصلاة والسلام من بدل دينه فاقتلوه ولأن علة إباحة الدم هو الكفر بعد الإيمان ولهذا قتل الرجل وقد وجد منها ذلك بخلاف الحربية وهذا لأن الكفر بعد

(١) بدائع الصنائع، ١٣٤/٧

الإيمان أغلظ من الكفر الأصلي لأن هذا رجوع بعد القبول والوقوف على محاسن الإسلام وحججه وذلك امتناع من القبول بعد التمكن من الوقوف دون حقيقة الوقوف فلا يستقيم الاستدلال

ولنا ما روي عن رسول الله أنه قال لا تقتلوا امرأة ولا وليدا ولأن القتل إنما شرع وسيلة إلى الإسلام بالدعوة إليه بأعلى الطريقين عند وقوع اليأس عن إجابتها بأدناهما وهو دعوة اللسان بالاستتابة بإظهار محاسن الإسلام والنساء أتباع الرجال في إجابة هذه الدعوة في العادة فإنهن في العادات الجارية يسلمن بإسلام أزواجهن على ما روي أن رجلا أسلم وكانت تحته خمس نسوة فأسلمن معه

وإذا كان كذلك فلا يقع شرع القتل في حقها وسيلة إلى الإسلام فلا يفيد ولهذا لم تقتل الحربية بخلاف الرجل فإن الرجل لا يتبع رأي غيره خصوصا في أمر الدين بل يتبع رأي نفسه فكان رجاء الإسلام منه ثابتا فكان شرع القتل مفيدا فهو الفرق

والحديث محمول على الذكور عملا بالدلائل صيانة لها عن التناقض

وكذلك الأمة إذا ارتدت لا تقتل عندنا وتجبر على الإسلام ولكن يجبرها مولاها إن احتاج إلى خدمتها ويحبسها في بيته لأن ملك المولى فيها بعد الردة قائم

وهي مجبورة على الإسلام شرعا فكان الرفع إلى المولى رعاية للحقين ولا يطؤها لأن المرتدة لا تحل لأحد

وكذلك الصبي العاقل لا يقتل وإن صحت ردته عند أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما لأن قتل البالغ بعد الاستتابة والدعوة إلى الإسلام باللسان وإظهار حججه وإيضاح دلائله لظهور العناد ووقوع اليأس عن فلاحه

وهذا لا يتحقق من الصبي فكان الإسلام منه مرجوا والرجوع إلى الدين الحق منه مأمولا فلا يقتل ولكن يجبر على الإسلام بالحبس لأن الحبس يكفيه وسيلة إلى الإسلام

وعلى هذا صبي أبواه مسلمان حتى حكم بإسلامه تبعا لأبويه فبلغ كافرا ولم يسمع منه إقرار باللسان بعد البلوغ لا يقتل لانعدام الردة منه إذ هي اسم للتكذيب بعد سابقة التصديق ولم يوجد منه التصديق بعد البلوغ أصلا لانعدام دليله وهو الإقرار

حتى لو أقر بالإسلام ثم ارتد يقتل لوجود الردة منه بوجود دليلها وهو الإقرار فلم يكن الموجود منه حقيقة فلا يقتل ولكنه يحبس لأنه كان له حكم الإسلام قبل البلوغ

ألا ترى أنه حكم بإسلامه بطريق التبعية والحكم في إكسابه كالحكم في إكساب المرثد (((المرتد))) لأنه مرتد حكما وسنذكر الكلام في إكساب المرتد في موضعه إن شاء الله تعالى

ومنها حرمة الاسترقاق فإن المرتد لا يسترق وإن لحق بدار الحرب لأنه لم يشرع فيه إلا الإسلام أو السيف لقوله سبحانه وتعالى { تقاتلونهم أو يسلمون } وكذا الصحابة

". (١)

"رضي الله عنهم أجمعوا عليه في زمن سيدنا أبي بكر رضي الله عنه ولأن استرقاق الكافر للتوسل إلى الإسلام واسترقاقه لا يقع وسيلة إلى الإسلام على ما مر من قبل

ولهذا لم يجز إبقاؤه على الحرية بخلاف **المرتدة** إذا لحقت بدار الحرب أنها تسترق لأنه لم يشرع قتلها

ولا يجوز إبقاء الكافر على الكفر إلا مع الجزية أو مع الرق ولا جزية على النسوان فكان إبقاؤها على الكفر مع الرق أنفع للمسلمين من إبقائها من غير شيء

وكذا الصحابة رضي الله عنهم استرقوا نساء من ارتد من العرب وصبيانهم حتى قيل إن أم محمد بن الحنفية وهي خولة بنت إياس كانت من سبى بني حنيفة

ومنها حرمة أخذ الجزية فلا تؤخذ الجزية من المرتد لما ذكرنا

ومنها أن العاقلة لا تعقل جنايته لما ذكرنا من قبل إن موجب الجناية على الجاني وإنما العاقلة تتحمل عنه بطريق التعاون والمرتد لا يعاون

ومنها الفرقة إذا ارتد أحد الزوجين ثم إن كانت الردة من المرأة كانت فرقة بغير طلاق بالاتفاق وإن كانت من الرجل ففيه خلاف مذكور في كتاب النكاح ولا ترتفع هذه الفرقة بالإسلام

ولو ارتد الزوجان معا أو أسلما معا فهما على نكاحهما عندنا وعند زفر رحمه الله فسد النكاح

ولو أسلم أحدهما قبل الآخر فسد النكاح بالإجماع وهي من مسائل كتاب النكاح

ومنها أنه لا يجوز إنكاحه لأنه لا ولاية له

ومنها حرمة ذبيحته لأنه لا ملة لما ذكرنا

---

(١) بدائع الصنائع، ١٣٥/٧

ومنها أنه لا يرث من أحد لانعدام الملة والولاية

ومنها أنها تحبط أعماله لكن بنفس الردة عندنا

وعند الشافعي رحمه الله بشريطة الموت عليها وهي مسألة كتاب الصلاة

ومنها أنه لا يجب عليه شيء من العبادات عندنا لأن الكفار غير مخاطبين بشرائع هي عبادات عندنا وعند الشافعي رحمه الله يجب عليه وهي من مسائل أصول الفقه

وأما الذي يرجع إلى ماله فثلاثة أنواع حكم الملك وحكم الميراث وحكم الدين

أما الأول فنقول لا خلاف في أنه إذا أسلم تكون أمواله على حكم ملكه ولا خلاف أيضا في أنه إذا مات أو قتل أو لحق بدار الحرب تزول أمواله عن ملكه

واختلف في أنه تزول بهذه الأسباب مقصورا على الحال أم بالردة من حين وجودها على التوقف فعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله ملك المرتد لا يزول عن ماله بالردة وإنما يزول بالموت أو القتل أو باللحاق بدار الحرب وعند أبي حنيفة رضي الله عنه الملك في أمواله موقوف على ما يظهر من حاله

وعلى هذا الأصل بني حكم تصرفات المرتد إنها جائزة عندهما كما تجوز من المسلم حتى لو أعتق أو دبر أو كاتب أو باع أو اشترى أو وهب نفذ ذلك كله وعقدت (((وعقدة))) تصرفاته موقوفة لوقوف أملاكه فإن أسلم جاز كله وإن مات أو قتل أو لحق بدار الحرب بطل كله

وجه قولهما أن الملك كان ثابتا له حالة الإسلام لوجود سبب الملك وأهليته وهي الحرية والردة لا تؤثر في شيء من ذلك ثم اختلفا فيما بينهما في كيفية الجواز فقال أبو يوسف رحمه الله جوازها جواز تصرف الصحيح

وقال محمد رحمه الله جواز تصرفات المريض مرض الموت

وجه قول محمد رحمه الله أن المرتد على شرف التلف لأنه يقتل فأشبه المريض مرض الموت

وجه قول أبي يوسف إن اختيار الإسلام بيده فيمكنه الرجوع إلى الإسلام فيخلص عن القتل والمريض لا يمكنه دفع المرض عن نفسه فأنى يتشابهان

وجه قول أبي حنيفة رحمه الله أنه وجد سبب زوال الملك وهو الردة لأنها سبب لوجوب القتل والقتل سبب لحصول الموت فكان زوال الملك عند الموت مضافا إلى السبب السابق وهو الردة ولا يمكنه اللحاق بدار الحرب بأمواله لأنه لا يمكن من ذلك بل يقتل فيبقي ماله فاضلا عن حاجته فكان ينبغي أن

يحكم بزوال ملكه للحال إلا أنا توقفنا فيه لاحتمال العود إلى الإسلام لأنه إذا عاد ترتفع الردة من الأصل ويجعل كأن لم يكن فكان التوقف في الزوال للحال لاشتباه العاقبة فإن أسلم تبين أن الردة لم تكن سببا لزوال الملك لارتفاعها من الأصل فتبين أن تصرفه صادف محله فيصح

وإن قتل أو مات أو لحق بدار الحرب تبين أنها وقعت سببا للزوال من حين وجودها فتبين أن الملك كان زائلا من حين وجود الردة لأن الحكم لا يتخلف عن سببه فلم يصادف التصرف محله فبطل فأما قبل ذلك كان ملكه موقوفا فكانت تصرفاته المبنية عليه موقوفة ضرورة

وأجمعوا على أنه يصح استيلاده حتى إنه لو استولد أمته فادعى ولدها أنه يثبت

". (١)

"النسب وتصير الجارية أم ولد له

أما عندهما فلأن المحل مملوك له ملكا تاما

وأما عند أبي حنيفة رحمه الله فلأن الملك الموقوف لا يكون أدنى حالا من حق الملك ثم حق الملك يكفي لصحة الاستيلاد فهذا أولى وأجمعوا على أنه يصح طلاقه وتسليمه الشفعة لأن الردة لا تؤثر في ملك النكاح والثابت للشفيع حق لا يحتمل الإرث

ومعاوضته موقوفة بالإجماع لأنها مبنية على المساواة

وأما المرتدة فلا يزول ملكها عن أموالها بلا خلاف فتجوز تصرفاتها في مالها بالإجماع لأنها لا تقتل فلم تكن ردتها سببا لزوال ملكها عن أموالها بلا خلاف فتجوز تصرفاتها وإذا عرف حكم ملك المرتد وحال تصرفاته المبنية عليه فحال المرتد لا يخلو من أن يسلم أو يموت أو يقتل أو يلحق بدار الحرب فإن أسلم فقد عاد على حكم ملكه القديم لأن الردة ارتفعت من الأصل حكما وجعلت كأن لم تكن أصلا وإن مات أو قتل صار ماله لورثته وعتق أمهات أولاده ومدبروه ومكاتبوه إذا أدى إلى ورثته وتحل الديون التي عليه وتقضى عنه لأن هذه أحكام الموت

وكذلك إذا لحق بدار الحرب مرتدا وقضى القاضي بلحاقه لأن اللحاق بدار الحرب بمنزلة الموت في حق زوال ملكه عن أمواله المتروكة في دار الإسلام لأن زوال الملك عن المال بالموت حقيقة لكونه

(١) بدائع الصنائع، ١٣٦/٧

مالا فاضلا عن حاجته لانتهاء حاجته بالموت وعجزه عن الانتفاع به وقد وجد هذا المعنى في اللحاق لأن المال الذي في دار الإسلام خرج من أن يكون منتفعا به في حقه لعجزه عن الانتفاع به فكان في حكم المال الفاضل عن حاجته لعجزه عن قضاء حاجته به فكان اللحاق بمنزلة الموت في كونه مزيلا للملك فإذا قضى القاضي باللحاق يحكم بعتق أمهات أولاده ومدبريه ويقسم ماله بين ورثته وتحل ديونه المؤجلة لأن هذه أحكام متعلقة بالموت وقد وجد معنى

وأما المكاتب فيؤدي إلى ورثته فيعتق وإذا عتق فولاؤه للمرتد لأنه المعتق

ولو لحق بدار الحرب ثم عاد إلى دار الإسلام مسلما فهذا لا يخلو من أحد وجهين أحدهما أن يعود قبل قضاء القاضي بلحاقه بدار الحرب

والثاني أن يعود بعد ذلك فإن عاد قبل أن يقضي القاضي بلحاقه عاد على حكم أملاكه في المدبرين وأمهات الأولاد وغير ذلك لما ذكرنا أن هذه الأحكام متعلقة بالموت واللحوق بدار الحرب ليس بموت حقيقة لكنه يلحق بالموت إذا اتصل به قضاء القاضي باللحاق فإذا لم يتصل به لم يلحق فإذا عاد يعود على حكم ملكه وإن عاد بعد ما قضى القاضي باللحاق فما وجد من ماله في يد ورثته بحاله فهو أحق به لأن ولده جعل خلفا له في ماله فكان تصرفه في ماله بطريق الخلافة له كأنه وكيله فله أن يأخذ ما وجده قائما على حاله وما زال ملك الوارث عنه بالبيع أو بالعتق فلا رجوع فيه لأن تصرف الخلف كتصرف الأصل بمنزلة تصرف الوكيل

وأما ما أعتق الحاكم من أمهات أولاده ومدبريه فلا سبيل عليهم لأن الإعتاق مما لا يحتمل الفسخ وكذا المكاتب إذا كان أدى المال إلى الورثة لا سبيل عليه أيضا لأن المكاتب عتق بأداء المال والعتق لا يحتمل الفسخ وما أدى إلى الورثة إن كان قائما أخذه (((أخذ))) وإن زال ملكهم عنه لا يجب عليهم ضمانه كسائر أمواله لما بينا وإن كان لم يؤد بدل الكتابة بعد يؤخذ بدل الكتابة وإن عجز عاد رقيقا له ولو رجع كافرا إلى دار الإسلام وأخذ طائفة من ماله وأدخلها إلى دار الحرب ثم ظهر المسلمون عليه فإن رجع بعد ما قضى بلحاقه فالورثة أحق به وإن وجدته قبل القسمة أخذته مجانا بلا عوض وإن وجدته بعد القسمة أخذته بالقيمة في ذوات القيم لأنه إذا لحق وقضى بلحاقه فقد زال ملكه إلى الورثة فهذا مال مسلم استولى عليه الكافر وأحرزه بدار الحرب ثم ظهر المسلمون على الدار فوجده المالك القديم فالحكم فيه ما ذكرنا وإن رجع قبل الحكم باللحاق ففيه روايتان في رواية هذا ورجوعه بعد الحكم باللحاق سواء

وفي رواية أنه يكون فيئا لا حق للورثة فيه أصلا

والله سبحانه وتعالى أعلم

ولو جنى المرتد جناية ثم لحق بدار الحرب ثم عاد إلينا ثانيا فما كان من حقوق العباد كالقتل والغصب والقذف يؤخذ به وما كان من حقوق الله تبارك وتعالى كالزنا والسرقة وشرب الخمر يسقط عنه لأن اللحاق يلتحق بالموت فيورث شبهة في سقوط ما يسقط بالشبهات

ولو فعل شيئا من ذلك بعد اللحاق بدار الحرب ثم مات لم يؤخذ بشيء منه لأن فعله لم ينعقد موجبا لصيرورته في حكم أهل الحرب

هذا الذي ذكرنا حكم ماله الذي خلفه في دار الإسلام وأما الذي لحق به في دار

". (١)

"أبي يوسف أن الملك لا يزول إلا بالقضاء فكان المؤثر في الزوال هو القضاء

وعلى هذا الاختلاف المرتدة إذا لحقت بدار الحرب لأن المعنى لا يوجب الفصل

ولو ارتد الزوجان معا ثم جاءت بولد ثم قتل الأب على ردته فإن جاءت به لأقل من ستة أشهر من حين الردة يرثه لأنه علم أن العلوق حصل في حالة الإسلام قطعا وإن جاءت به لستة أشهر فصاعدا من حين الردة لم يرثه لأنه يحتمل أنه علق في حالة الردة فلا يرث مع الشك

ولو ارتد الزوج دون المرأة أو كانت له أم ولد مسلمة ورثه مع ورثته المسلمين وإن جاءت به لأكثر من ستة أشهر لأن الأم مسلمة فكان الولد على حكم الإسلام تبعا لأمه فيرث أباه

ولو مات مسلم عن امرأته وهي حامل فارتدت ولحقت بدار الحرب فولدت هناك ثم ظهرنا على الدار فإنه لا يسترق ويرث أباه لأنه مسلم تبعا لأبيه ولو لم تكن ولدته حتى سبيت ثم ولدته في دار الإسلام فهو مسلم مرقوق مسلم تبعا لأبيه مرقوق تبعا لأمه ولا يرث أباه لأن الرق من أسباب الحرمان

ولو تزوج المرتد مسلمة فولدت له غلاما أو وطىء أمة مسلمة فولدت له فهو مسلم تبعا للأم ويرث أباه لثبوت النسب وإن كانت الأم كافرة لا يحكم بإسلامه لأنه لم يوجد إسلام أحد الأبوين والله سبحانه أعلم

---

(١) بدائع الصنائع، ١٣٧/٧

وأما حكم الدين فعند أبي يوسف ومحمد ديون المرتد في كسب الإسلام والردة جميعا لأن كل ذلك عندهما ميراث

وأما عند أبي حنيفة عليه الرحمة فقد ذكر أبو يوسف عنه أنه في كسب الردة إلا أن لا يفي به فيقضي الباقي من كسب الإسلام

وروى الحسن رحمه الله عنه أنه في كسب الإسلام إلا أن لا يفي به فيقضي الباقي من كسب الردة

وقال الحسن رحمه الله دين الإسلام في كسب الإسلام ودين الردة في كسب الردة وهو قول زفر رحمه الله والصحيح رواية الحسن لأن دين الإنسان يقضى من ماله لا من مال غيره

وكذا دين الميت يقضى من ماله لا من مال وارثه لأن قيام الدين يمنع زوال ملكه إلى وارثه بقدر الدين لكون الدين مقدما على الإرث فكان قضاء دين كل ميت من ماله لا من مال وارثه وماله كسب الإسلام

فأما كسب الردة فمال جماعة المسلمين فلا يقضى منه الدين إلا لضرورة فإذا لم يف به كسب الإسلام مست الضرورة فيقضى الباقي منه

والله أعلم

فصل وأما حكم ولد المرتد فولد المرتد لا يخلو من أن يكون مولودا في الإسلام أو في الردة فإن كان مولودا في الإسلام بأن ولد للزوجين ولد وهما مسلمان ثم ارتدا لا يحكم بردته ما دام في دار الإسلام لأنه لما ولد وأبواه مسلمان فقد حكم بإسلامه تبعا لأبويه فلا يزول بردتهما لتحول التبعية إلى الدار إذ الدار وإن كانت لا تصلح لإثبات التبعية ابتداء عند استتباع الأبوين تصلح للإبقاء لأنه أسهل من الابتداء فما دام في دار الإسلام يبقى على حكم الإسلام تبعا للدار

ولو لحق المرتدان بهذا الولد بدار الحرب فكبر الولد وولد له ولد وكبر ثم ظهر عليهم

أما حكم المرتد **والمرتدة** فمعلوم وقد ذكرنا أن المرتد لا يسترق ويقتل **والمرتدة** تسترق ولا تقتل وتجبر على الإسلام بالحبس وأما حكم الأولاد فولد الأب يجبر على الإسلام ولا يقتل لأنه كان مسلما بإسلام أبويه تبعا لهما فلما بلغ كافرا فقد ارتد عنه والمرتد يجبر على الإسلام

إلا أنه لا يقتل لأن هذه ردة حكمية لا حقيقية لوجود الإيمان حكما بطريق التبعية لا حقيقة فيجبر على الإسلام لكن بالحبس لا بالسيف إثباتا للحكم على قدر العلة ولا يجبر ولد ولده على الإسلام لأن

ولد الولد لا يتبع الجد في الإسلام إذ لو كان كذلك لكان الكفار كلهم مرتدين لكونهم من أولاد آدم ونوح عليهما الصلاة والسلام فينبغي أن تجري عليهم أحكام أهل الردة وليس كذلك بالإجماع

وإن كان مولودا في الردة بأن ارتد الزوجان ولا ولد لهما ثم حملت المرأة من زوجها بعد ردتها وهما مرتدان على حالهما فهذا الولد بمنزلة أبويه له حكم الردة حتى لو مات لا يصلى عليه لأن المرتد لا يرث أحدا

ولو لحقا بهذا الولد بدار الحرب فبلغ وولد له أولاد فبلغوا ثم ظهر على الدار وسبوا جميعا يجبر ولد الأب وولد ولده على الإسلام ولا يقتلون

كذا ذكر محمد في كتاب السير وذكر في الجامع الصغير أنه لا يجبر ولد ولده على الإسلام

وجه ما ذكر في السير أن ولد الأب تبع لأبويه فكان محكوما بردته تبعا لأبويه وولد الولد تبع له فكان محكوما بردته تبعا له والمرتد يجبر على الإسلام إلا أنه لا يقتل لأن هذه ردة حكمية فيجبر على الإسلام بالحبس لا بالقتل

". (١)

"وجه المذكور في الجامع أن هذا الولد إنما صار محكوما بردته تبعا لأبيه والتبع لا يستتبع غيره

وأما حكم الاسترقاق فذكر في السير أنه يسترق الإناث والذكور الصغار من أولاده لأن أمهم مرتدة وهي تحتمل الاسترقاق والولد كما تبع الأم في الرق يتبعها في احتمال الاسترقاق

وأما الكبار فلا يسترقون لانقطاع التبعية بالبلوغ ويجبرون على الإسلام وذكر في الجامع الصغير الولدان فيء

أما الأول فلأن أمه مرتدة وأما الآخر فلأنه كافر أصلي لأن تبعية الأبوين في الردة قد انقطعت بالبلوغ وهو كافر فكان كافرا أصليا فاحتمل الاسترقاق

ولو ارتدت امرأة وهي حامل ولحقت بدار الحرب ثم سبيت وهي حامل كان ولدها فيئا لأن السبي لحقه وهو في حكم جزء الأم فلا يبطل بالانفصال من الأم والذمي الذي نقض العهد ولحق بدار الحرب

---

(١) بدائع الصنائع، ١٣٩/٧

بمنزلة المرتد في سائر الأحكام من الإرث والحكم بعتق أمهات الأولاد والمدبرين ونحو ذلك لأن المعنى الذي يوجب لحاقه اللحاق بالموت في الأحكام التي ذكرنا لا يفصل إلا أنهما يفترقان من وجه وهو أن الذمي يسترق والمرتد لا يسترق

وجه الفرق أن شرع الاسترقاق للتوسل إلى الإسلام واسترقاق المرتد لا يقع وسيلة إلى الإسلام لما ذكرنا أنه رجع بعد ما ذاق طعم الإسلام وعرف محاسنه فلا يرجى فلاحه بخلاف الذمي

والله سبحانه وتعالى أعلم

فصل وأما بيان أحكام البغاة فالكلام فيه في مواضع في تفسير البغاة وفي بيان ما يلزم إمام أهل العدل عند خروجهم عليه وفي بيان ما يصنع بهم وبأموالهم عند الظفر بهم والاستيلاء على أموالهم وفي بيان من يجوز قتله منهم ومن لا يجوز وفي بيان حكم إصابة الدماء والأموال من الطائفتين وفي بيان ما يصنع بقتلى الطائفتين وفي بيان حكم قضاياهم

أما تفسير البغاة فالبغاة هم الخوارج وهم قوم من رأيهم أن كل ذنب كفر كبيرة كانت أو صغيرة يخرجون على إمام أهل العدل ويستحلون القتال والدماء والأموال بهذا التأويل ولهم منعة وقوة

وأما بيان ما يلزم إمام العدل عند خروجهم فنقول وبالله التوفيق إن علم الإمام أن الخوارج يشهرون السلاح ويتأهبون للقتال فينبغي له أن يأخذهم ويحبسهم حتى يقلعوا عن ذلك ويحدثوا توبة لأنه لو تركهم لسعوا في الأرض بالفساد فيأخذهم على أيديهم ولا يبدؤهم الإمام بالقتال حتى يبدؤوه (((يبدءوه))) لأن قتالهم لدفع شرهم لا لشر شركهم لأنهم مسلمون فما لم يتوجه الشر منهم لا يقاتلهم وإن لم يعلم الإمام بذلك حتى تعسكروا وتأهبوا للقتال فينبغي له أن يدعوهم إلى العدل والرجوع إلى رأي الجماعة أولا لرجاء الإجابة وقبول الدعوة كما في حق أهل الحرب

وكذا روي أن سيدنا عليا رضي الله عنه لما خرج عليه أهل حر وراء ندب إليهم عبد الله بن عباس رضي الله عنهما ليدعوهم إلى العدل فدعاهم وناظرهم فإن أجابوا كف عنهم وإن أبوا قاتلهم لقوله تعالى { فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله }

وكذا قاتل سيدنا علي رضي الله عنه أهل حروراء بالنهروان بحضرة الصحابة رضي الله عنهم تصديقا لقوله عليه الصلاة والسلام لسيدنا علي إنك تقاتل على التأويل كما تقاتل على التنزيل والقتال على التأويل هو القتال مع الخوارج

ودل الحديث على إمامة سيدنا علي رضي الله عنه لأن النبي صلى الله عليه وسلم شبه قتال سيدنا علي رضي الله عنه على التأويل بقتاله على التنزيل وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم في قتاله بالتنزيل فلزم أن يكون سيدنا علي محقا في قتاله بالتأويل فلو لم يكن إمام حق لما كان محقا في قتاله إياهم ولأنهم ساعون في الأرض بالفساد فيقتلون دفعا للفساد على وجه الأرض

وإن قاتلهم قبل الدعوة لا بأس بذلك لأن الدعوة قد بلغتهم لكونهم في دار الإسلام ومن المسلمين أيضا

ويجب على كل من دعاه الإمام إلى قتالهم أن يجيبه إلى ذلك ولا يسعه التخلف إذا كان عنده غنا (((غنى))) وقدرة لأن طاعة الإمام فيما ليس بمعصية فرض فكيف فيما هو طاعة والله سبحانه وتعالى الموفق

وما روي عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه إذا وقعت الفتنة بين المسلمين فينبغي للرجل أن يعتزل الفتنة ويلزم بيته محمول على وقت خاص وهو أن لا يكون إمام يدعو (((يدعوه))) إلى القتال

وأما إذا كان فدعاه يفترض عليه الإجابة لما ذكرنا

وأما بيان ما يصنع بهم وبأموالهم عند الظفر بهم والاستيلاء على أموالهم فنقول الإمام إذا قاتل أهل البغي فهزمهم وولوا مدبرين فإن كانت لهم فئة ينحازون إليها فينبغي لأهل العدل أن يقتلوا مدبرهم ويجهزوا على

". (١)

"وذبيحة المرتد حرام مطلقا عند الجمهور وقال إسحاق [هو إسحاق بن إبراهيم بن مخلد الحنظلي التيمي المروزي ابن راهوية عالم خراسان في عصره وأحد كبار الحفاظ وكان ثقة في الحديث توفي سنة ٢٣٨هـ / الأعلام ص٢٨٤ ج ١] إن كانت ردته إلى دين أهل الكتاب حلت ذبيحته [الشرح الكبير ص٤٩ ج ١١ مع المغني والمجموع ص٧٩ ج ٩] لأنه يعطي حكمهم في حل ذبائحهم.

والصواب ما قاله الجمهور لأن المرتد كافر لا يقر على دينة الذي ارتد إليه فلم تحل ذبيحته كالوثني ولا تثبت له أحكام أهل الكتاب إذا تدين بديهم فلا يقر بالجزية ولا يسترق ولا يحل له نكاح **المرتدة**.

---

(١) بدائع الصنائع، ١٤٠/٧

وأما الحكمة في تحريم ذبائح المجوس والوثنيين والمرتدين: فلنترك للعلامة ابن القيم توضيح تلك الحقيقة المهمة حيث يقول [إعلام الموقعين ص١٥٤. ١٥٥ ج ٢] "إن ذبح هؤلاء يكسب المذبوح خبثا أوجب تحريمه.

.

.

.

لأن ذكر اسم الأوثان والكواكب والجن على الذبيحة يكسبها خبثا.

.

وذكر اسم الله وحده يكسبها طيبا وقد جعل الله سبحانه ما لم يذكر اسم الله عليه من الذبائح فسقا وهو الخبيث ولا ريب أن ذكر اسم الله على الذبيحة يطيبها ويطرد الشيطان عن الذابح والمذبوح فإذا أخل بذكر اسمه لابس الشيطان الذابح والمذبوح فأثر ذلك في خبثا في الحيوان والشيطان يجري في مجاري الدم من الحيوان والدم مركبه وحامله وهو أخبث الخبائث فإذا ذكر الذابح اسم الله خرج الشيطان مع الدم فطابت الذبيحة وإذا لم يذكر اسم الله لم يخرج الخبث وإذا ذكر اسم غير الله من الشياطين والأوثان فإن ذلك يكسب الذبيحة خبثا آخر.." (١)

"وسنتها فلها النفقة وإن صامت أو حجت لنذر معين فوجهان وقيل إن كان النذر بإذنه أو قبل النكاح فلها النفقة وإلا فلا وإذا اختلفا في نشوزها أو أخذها النفقة فالقول قوله وإن اختلفا في بذل التسليم فالقول قوله مع اليمين فيهما

وإذا عادت الناشر إلى الطاعة والزوج غائب لم تعد نفقتها حتى يعلم الزوج ويمضي زمن يقدم في مثله وكذلك **المرتدة** والمتخلفة عن الإسلام إذا أسلمتا في غيبة الزوج عند ابن عقيل وقال القاضي تعود نفقتهما بمجرد إسلامهما

وإذا أعسر الزوج بنفقة القوت أو الكسوة أو بعضهما فللزوجة فسخ النكاح ولها المقام عنده وتبقى نفقة الفقيرة دينا عليه فإن اختارت المقام ثم بدا لها الفسخ ملكته وعنه لا تملكه كما لو رضيت بعسرته في الصداق وكذلك الخلاف إن تزوجته عالمة بعسرته فعلى هذه هل خيارها الأول على التراخي أو الفور يخرج

(١) الملخص الفقهي وكتب أخرى، ١١١/١٨

على روايتي خيار العيب وعنه ما يدل على أنه لا فسخ للإعسار بالنفقة بحال وإن أعسر بنفقة ماضية فلا فسخ بذلك وكذلك في نفقة الموسرة أو المتوسطة والأدم أو الخادم ويبقى ذلك في ذمته وقال تسقط زيادة اليسار والتوسط

وإذا أعسر بالسكنى فلا فسخ قاله القاضي وقال ابن عقيل لها الفسخ

وإن أعسر زوج الأمة فرضيت به أو زوج الصغيرة أو المجنونة لم يملك وليهن الفسخ وقيل يملكه

وإذا منع الموسر النفقة أو بعضها وقدرت له على مال أخذت منه كفايتها وكفاية ولدها بالمعروف بغير إذنه وإن لم تقدر عليه أجبره الحاكم على ذلك فإن تعذر دفع النفقة من ماله بأن غيبه وصبر على الحبس فلها فراقه وقال القاضي ليس لها ذلك بخلاف العسر

ويفتقر الفسخ في جميع ذلك إلى حاكم

وتجب نفقة المطلقة الرجعية طعاما وكسوة وسكناها كالزوجة سواء وأما البائن بفسخ أو طلاق فلها ذلك إن كانت حاملا وإلا فلا شيء لها وعنه لها

". (١)

"

وحد اللوطي كحد الزاني وعنه فيه وفيمن زنى بذات محرم يرجم بكرا كان أو ثيبا

ومن أتى بهيمة عزر ولم تقتل البهيمة وعنه يعزر مع قتلها واختاره الخرقي وعنه يحد حد اللوطي مع قتلها ولا يحل أكل لحمها إذا شرعنا قتلها وقيل إن كانت مما يؤكل ذبحت وحلت مع الكراهة وضمن الواطئ إذا كانت لغيره نقصها وعلى الأول كمال قيمتها

والزاني من غيب الحشفة في قبل أو دبر حراما محضا

فإن غيبت بعض الحشفة أو وطىء دون الفرج أو جامع الخنثى المشكل بذكره أو جومع في قبله أو أتت المرأة المرأة لم يجب الحد

وإن وجدت شبهة ملك أو ظن كمن وطىء امرأته في حيضتها أو نفاسها أو في دبرها أو أمته المجوسية أو **المرتدة** أو أمة له فيها شرك أو لوالده أو لمكاتبه أو أمة لبيت المال وهو حر مسلم أو امرأة

---

(١) المحرر في الفقه، ٢/١١٦

على فراشه ظنها زوجته أو سريته أو في نكاح باطل اعتقد صحته أو لم يعلم تحريم الزنا لقرب عهده بالإسلام أو لنشوئه ببادية بعيدة أو لكون الأمة لوالده ومثله يجهله فلا يحد عليه

وإن وطىء أمته وهي مزوجة أو مؤبدة التحريم برضاع أو غيره فهل يحد أو يعزر على روايتين

وإن وطىء أمة والده عالما بالتحريم حد وقيل يعزر

وإن وطىء في نكاح أو ملك مختلف فيه معتقدا لتحريمه كوطء الناكح بلا ولي بشرط الخيار ونحوه ففيه روايتان أصحهما لا يحد والثانية يحد وهي اختيار ابن حامد

ولو كان وطؤه بعقد فضولي ففيه روايتان كذلك وثالثة إن كل قبل الإجازة حد وبعدها لا يحد وعندي لا يحد إلا قبل الإجازة ممن يعتقد عدم النفوذ بها

". (١)

"أبو بكر إن فعله بدار الحرب أو في جماعة مرتدة ممتنعة لم يؤخذ به وقيل إذا أسلم لم يؤخذ بحق الله تعالى خاصة

ومن قتل المرتد بغير إذن الإمام عزر إلا أن يلحق بدار الحرب فلكل أحد قتله بلا استتابة وأخذ ما معه من المال فأما ما تركه بدار الإسلام فعصمته بحالها إذا لم نجعله فيئا بالردة نص عليه وقيل يتنجز جعله فيئا وهو عندي أصح

وإذا ارتد الزوجان فلحقا بدار الحرب لم يجز أن يسترقا ولا أحد من أولادهما ومن لم يسلم منهم قتل إلا من علقت به أمة في الردة فيجوز أن يسترق وفي إقراره بالجزية روايتان وقيل لا يسترق أيضا ولا تبطل الردة إحصان الرجم ولا إحصان القذف

والساحر بالأدوية والتدخين وسقي شيء يضر لا يكفر بذلك ولا يقتل بل يعزر ويقتص منه إن أتى ما يوجب قودا وأما الذي يدعي أنه يركب المكنسة فتسير به في الهواء أو أن الكواكب تخاطبه أو أنه يجمع الجن بتعزيمه فتطيعه فيكفر ويقتل إذا ظهر منه ذلك وإن لم يكن منه إلا مجرد الدعوى فعلى وجهين

ولا يقتل ساحرا أهل الذمة نص عليه وعنه ما يدل على قتله

---

(١) المحرر في الفقه، ٢/١٥٣

وإذا أسلم أبو الطفل الكافران أو أحدهما أو سبى الطفل منفردا عنهما حكم بإسلامه وإن سبى مع أحدهما وهما على دينهما أو ماتا أو أحدهما في دار الإسلام فهل يحكم بإسلامه على روايتين ويرث ممن جعلناه مسلما بموته حتى لو تصور موتهما معا لورثهما ولو كان الموت في دار الحرب لم يجعل به مسلما

وقيل يجعل به مسلما تسوية بين الدارين فيه وفيه بعد

والمميز كالطفل فيما ذكرنا نص عليه وقيل لا يحكم بإسلامه حتى يسلم بنفسه كالبالغ ولا يتبع الصغير جده ولا جدته في الإسلام

" (١).

"أقسام: أحدها: المؤثر وهو ما ظهر تأثير عينه في عين الحكم أو جنسه بنص أو إجماع كقولنا سقطت الصلاة عن الحرة الحائض بالنص والإجماع لمشقة التكرار لأن الصلاة تتكرر فلو وجب قضاؤها لشق عليها ذلك فقد ظهر تأثر المشقة المذكورة في إسقاط الصلاة بالإجماع وكتعليل الحدث بمس الذكر بالنص ولا يضر هذا القسم ظهور مؤثر آخر معه في الأصل فيعلل بالكل وذلك كالمعتدة والحائض **والمرتدة** يعلل امتناع وطئها بالأسباب الثلاثة الحيض والعدة والردة. فلو أردنا أن نقيس الأمة على الحرة في ذلك بأحد الأوصاف المذكورة صح وكان من باب المناسب المؤثر بتقدير أن لا يكون النص شاملا لها. الثاني الملائم وهو ما ظهر تأثير عينه في جنس الحكم كقولنا الأخ من الأبوين مقدم في ولاية النكاح قياسا على تقديمه في الإرث فالوصف الذي هو الأخوة في الأصل والفرع متحد بالنوع والحكم الذي هو الولاية في الإرث متحد بالجنس. لا بالنوع فهذا وصف أثر عينه في جنس الحكم وهو جنس التقديم فعين الأخوة أثرت في جنس التقديم ومن هذا النوع عكس ما تقدم وهو ما أثر جنسه في عين الحكم كقولنا سقطت الصلاة عن الحائض لأجل المشقة قياسا على المسافر فقد أثر جنس المشقة في عين السقوط ومنه أيضا ما ظهر تأثير جنسه في جنس الحكم كإلحاق بعض الأحكام ببعض بجامع المناسبة للمصلحة المطلقة كإلحاق شارب الخمر بالقاذف في جلده ثمانين كما قال علي رضي الله عنه: "أراه إذا سكر هذى وإذا هذى افترى فأرى عليه حد المفتري". فأخذ مطلق المناسبة ومطلق المظنة وهذا النوع سماه بعض الأصوليين الملائم وسماه. بعضهم بالغريب وقيل هذا هو الملائم وما سواه مؤثر وقال المرداوي في التحرير أن اعتبر

---

(١) المحرر في الفقه، ١٦٩/٢

بترتب الحكم على الوصف فقط. إن اعتبر بنص أو إجماع أو اعتبار عينه في جنس الحكم أو بالعكس أو جنسه في جنس الحكم فالملائم وهو حجة عند المعظم وإلا فالغريب وهو حجة ومنعه أبو الخطاب والحنفية انتهى. ففرق بينهما ثم قال وإن اعتبر الشارع جنسه البعيد في جنس الحكم فمرسل ملائم وإلا فمرسل غريب منعه الجمهور أو مرسل ثبت إلغاؤه كإيجاب الصوم على واطيء قادر في رمضان وهو مردود اتفاقا والمرسل الملائم ليس حجة عند الأكثر وقيل في العبادات وقال مالك حجة وأنكره أصحابه وقال الغزالي بشرط كون المصلحة ضرورية قطعية كتترس كفار بمسلم وليس هذا منه لاعتباره فهو حق قطعا ومعنى كلام الموفق والفخر والطوفي أن غير الملغي حجة وقيل لا يشترط في الموثر كونه مناسبا انتهى.." (١)

"فنقل ابن منصور: إذا تزوجت بغير إذن وليها ثم إذن الولي بعد ذلك فأعجب إلي أن يستأنف النكاح وكذلك نقل أبو الحارث إذا جعلت أمرها إلى رجل فزوجها لم يجز وتستأنف النكاح، فظاهر هذا أن النكاح لا يقف على الإجازة. وهو اختيار الخرقي ..

ونقل صالح في صغير زوجه عمه فإن رضي به في وقت من الأوقات جاز وإن لم يرض فسخ. وكذلك نقل عبد الله: إذا زوجت اليتيمة فإذا بلغت فلها الخيار فهذا يدل على أن النكاح يقف على الإجازة.

ونقل أيضا ابن منصور عنه: قال سفيان في يتيمة زوجت ودخل بها الزوج ثم حاضت عند الزوج بعد ذلك قال: تخير فإن اختارت نفسها لم يقع التزويج وهي أحق بنفسها وإذا قالت: اخترته فليشهدوهما على نكاحهما. قال أحمد : جيد فهذا يدل على أن النكاح يقف على الإجازة.

وجه الأولى: وهي الصحيحة أن هذا النكاح لا يثبت فيه شيء من أحكام النكاح الصحيح كالطلاق والظهار واللعان والإيلاء واستباحة الاستمتاع والتوارث وعدة الوفاء وغير ذلك من أحكام النكاح الصحيح فدل ذلك على أنه باطل من أصله كنكاح **المرتدة** والمعتد.

ووجه الثانية: أن هذا العقد له مخير في الحال فجاز أن يقف على إجازته قياسا على الوصية بأكثر من الثلث، واللقطة إذا تصدق بها بعد الحول فإنها تقع موقوفة على إجازة الورثة، وإجازة المالك كذلك هاهنا، ولا يلزم عليه المعتدة، **والمرتدة**، والنكاح في حال الإحرام، لأنه ليس له مخير في الحال فلهذا كان باطلا.

رقم الجزء: ٢ رقم الصفحة: ٨٢

---

(١) المدخل إلى مذهب الإمام أحمد، ص/١٦٧

ولاية الفاسق في عقد النكاح:

٨ . مسألة: في ولاية الفاسق هل تصح في عقد النكاح؟." (١)

"بأن المرتدة إذا حاضت ثم طهرت وأسلمت لا تقضي الصلاة وقطع المصنف والشيخ وجيه الدين وغيرهما بأن المرتد لا تسقط عنه عبادة زمن جنونه في ردته وقدمه الأزجي لأن سقوطها بالحيض عزيمة وبالجنون رخصة وتخفيف وليس من أهله قال الشيخ وجيه الدين وليس هو من أهله قال الشيخ وجيه الدين لو صلى المجنون لا تكون صلاته معصية بل طاعة ولو صلت كانت معصية قال الأزجي ويحتمل أن لا يجب القضاء لأنه في هذه الحال غير مخاطب بشئ من العبادات لفقد آلة الخطاب وهو العقل لأن المعصية لا تتمكن من سبب الرخصة حتى تمنع التخفيف

قوله ومن صلى صلاة ثم ارتد ثم أسلم ووقتها باق لم تجب إعادتها ويتخرج أن تجب كمن حج ثم ارتد فإن في إعادة الحج روايتين

والروايتان في مسألة الحج مشهورتان ذكرهما جماعة منهم أبو إسحاق بن شاقلا والقاضي وعن مالك أيضا روايتان ورواية عدم وجوب إعادته نصرها أبو الخطاب وغيره وهي ظاهر ما قطع به الشيخ وغيره وقدمه غير واحد وهي قول

." (٢)

"أو محرمة برضاع ونحوه(١) (أو لولده) فيها شرك(٢) (أو وطئ امرأة) في منزله (ظنها زوجته(٣) أو ظنها (سريته) فلا حد(٤) (أو) وطئ امرأة (في نكاح باطل اعتقد صحته(٥) أو) وطئ امرأة في (نكاح) مختلف فيه كمتعة، أو بلا ولي ونحوه(٦).

---

(١) أي: أو وطئ أمته المحرمة أبدا برضاع، أو أخته من رضاع، إذا ملكها أو وطئ موطوءة أبيه، أو ابنه، أو أم زوجته إذا ملك إحداهن، أو وطئ أمته المزوجة أو المعتدة، أو المرتدة أو المجوسية.

(٢) أو لمكاتبة فيها شرك، لتمكن الشبهة في ملك ولده، وفاقا، لخبر «أنت ومالك لأبيك»، وإجماعهم

---

(١) المسائل الفقهية، ٣٢٢/١

(٢) النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر، ٢٩/١

على عدم القطع فيما سرق من مال ولده، أو لشبهة ملك مكاتب الواطئ.

(٣) أو امرأة وجدها على فراشه، ظنها زوجته، أو ظن له أو لولده فيها شرك، فلا حد.

(٤) أي: أووطئ امرأة ظنها سريته، أو دعا ضرير امرأته أو سريته، فأجابه غيرها فوطئها، فلا حد لاعتقاده إباحة الوطء، بما يعذر فيه مثله أشبه من أدخل عليه غير امرأته، وقيل: هذه زوجتك، فوطئها يعتقدها زوجته، فإنه لا حد عليه قال الموفق: لا نعلم فيه خلافا.

(٥) أي: أو وطئ امرأة في نكاح باطل إجماعا، كنكاح خامسة اعتقد صحته، ومثله يجهله فلا حد للعذر.

(٦) كبلا شهود، ونكاح شغار أو محلل، ونحو ذلك، قال الموفق: هذا قول أكثر أهل العلم، لأن الاختلاف في إباحة الوطء فيه شبهة، والحدود تدرأ بالشبهات.." (١)

" فصول : من لا تجب عليه الصلاة

فصل : وهذه المسألة تدل على أن الصلاة لا تجب على صبي ولا كافر ولا حائض إذا لو كانت الصلاة واجبة عليهم لم يكن لتخصيص القضاء بهذه الحال معنى وهذا الصحيح في المذهب فأما الحائض فقد ذكرنا حكمها في بابها وأما الكافر فان كان أصليا لم يلزمه قضاء ما تركه من العبادات في حال كفره بغير خلاف نعلمه وقد قال الله تعالى : { قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف } وأسلم في عصر النبي صلى الله عليه و سلم خلق كثير وبعده فلم يؤمر أحد منهم بقضاء ولأن في إيجاب القضاء عليه تنفيرا عن الإسلام فعفي عنه واختلف أهل العلم في خطابه بفروع الإسلام في حال كفره مع إجماعهم على أنه لا يلزمه قضاؤها بعد إسلامه وحكي عن أحمد في هذا روايتان فأما المرتد فذكر أبو إسحاق بن شاقلا عن أحمد في وجوب القضاء عليه روايتين إحداهما لا يلزمه وهو ظاهر كلام الخرقي في هذه المسألة فعلى هذا لا يلزمه قضاء ما ترك في حال كفره ولا في حال إسلامه قبل ردته ولو كان قد حج لزمه استئنافه لأن عمله قد حبط بكفره بدليل قوله : { لئن أشركت ليحبطن عملك } فصار كالكافر الأصلي في جميع أحكامه والثانية يلزمه قضاء ما ترك من العبادات في حال ردته وإسلامه قبل ردته ولا يجب عليه إعادة الحج لأن العمل إنما يحبط بالأشراك مع الموت لقوله تعالى { ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة } فشرط الأمرين لحبوط العمل وهذا مذهب الشافعي ولأن المرتد أقر بوجوب العبادات عليه واعتقد ذلك وقدر على التسبب إلى ادائها فلزمه ذلك كالمحدث ولو حاضت المرأة

---

(١) حاشية الروض المربع لابن قاسم، ١٣/٢٨٠

المرتدة لم يلزمها قضاء الصلاة في زمن حيضها لأن الصلاة غير واجبة عليها في تلك الحال وذكر القاضي رواية ثالثة أنه لا قضاء عليه لما ترك في حال ردته لأنه تركه في حال لم يكن مخاطبا بها لكفره وعليه قضاء ما ترك في إسلامه قبل الردة ولأنه كان واجبا عليه ومخاطبا به قبل الردة فيبقى الوجوب عليه بحاله قال : وهذا المذهب وهو قول أبي عبد الله بن حامد وعلى هذا لا يلزمه استئناف الحج أن كان قد حج لأن ذمته برئت منه بفعله قبل الردة فلا يشتغل به بعد ذلك كالصلاة التي صلاها في اسلامه ولأن الردة لو أسقطت حجه وأبطلته لأبطلت سائر عبادته المفعولة قبل ردته

فصل : فأما الصبي العاقل فلانه تجب عليه في أصح الروايتين وعنه أنها تجب على ما بلغ عشرا وسنذكر ذلك أن شاء الله تعالى فعلى قولنا : أنها لا تجب عليه متى صلى في الوقت ثم بلغ فيه بعد فراغه منها وفي اثنائها فعليه اعادتها وبهذا قال أبو حنيفة و قال الشافعي : يجزئه ولا يلزمه اعادتها في الموضعين لأنه أدى وظيفة الوقت فلم يلزمه اعادتها كالبالغ

ولنا : أنه صلى قبل وجوبها فلم تجزه عما وجد سبب وجوبها عليه كما لو صلى قبل الوقت ولأنه صلى نافلة فلم تجزه عن الواجب كما لو نوى نفلا ولأنه بلغ في وقت العبادة وبعد فعلها فلزمته اعادتها كالحج ووظيفة الوقت في حق البالغ ظهرا واجبة ولم يأت بها

فصل : والمجنون غير مكلف ولا يلزمه قضاء ما ترك في حال جنونه إلا أن يفيق في وقت الصلاة فيصير كالصبي يبلغ ولا نعلم في ذلك خلافا وقد قال رسول الله صلى الله عليه و سلم : [رفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يشب وعن المعتوه حتى يعقل] اخرجه أبو داود و ابن ماجة و الترمذي وقال : حديث حسن ولأن مدته تطول غالبا فوجدت القضاء عليه يشق فعفي عنه ." (١)

" فصلان : لا تحل نساء المجوس وسائر الكفار للمسلمين

فصل : وليس للمجوس كتاب ولا تحل ذبائحهم ولا نكاح نسائهم نص عليه أحمد وهو قول عامة العلماء إلا أبا ثور فإنه أباح ذلك لقول النبي صلى الله عليه و سلم : [سنوا بهم سنة أهل الكتاب] ولأنه يروى أنه حذيفة تزوج مجوسية ولأنهم يقرون بالجزية فأشبهوا اليهود والنصارى

ولنا قول الله تعالى : { ولا تنكحوا المشركات } وقوله : { ولا تمسكوا بعصم الكوافر } فرخص من ذلك في أهل الكتاب فمن عداهم يبقى على العموم ولم يثبت أن للمجوس كتابا وسئل أحمد أيصح

---

(١) المغني، ١/٤٤٣

عن علي أن للمجوس كتابا ؟ فقال هذا باطل واستعظمه جدا ولو ثبت أن لهم كتابا فقد بينا أن حكم أهل الكتاب لا يثبت لغير أهل الكتابين وقوله عليه السلام : [سنوا بهم سنة أهل الكتاب] دليل على أنه لا كتاب لهم وإنما أراد به النبي صلى الله عليه و سلم في حقن دمائهم وإقرارهم بالجزية لا غير وذلك أنهم لما كانت لهم شبهة كتاب غلب ذلك في تحريم دمائهم فيجب أن يغلب حكم التحريم لنسائهم وذبائحهم فإننا إذا غلبنا الشبهة في التحريم فتغليب الدليل الذي عارضته الشبهة في التحريم أولى ولم يثبت أن حذيفة تزوج مجوسية وضعف أحمد رواية من روى عن حذيفة أنه تزوج مجوسية وقال أبو وائل يقول تزوج يهودية وهو أوثق ممن روي عنه أنه تزوج مجوسية وقال ابن سيرين كانت امرأة حذيفة نصرانية ومع تعارض الروايات لا يثبت حكم إحداهن إلا بترجيح على أنه لو ثبت ذلك عن حذيفة فلا يجوز الاحتجاج به مع مخالفة الكتاب وقول سائر العلماء وأما إقرارهم بالجزية فلأننا غلبنا حكم التحريم لدمائهم فيجب أن يغلب حكم التحريم في ذبائحهم ونسائهم

فصل : وسائر الكفار غير أهل الكتاب كمن عبد ما استحسن من الأصنام والأحجار والشجر والحيوان فلا خلاف بين أهل العلم في تحريم نسائهم وذبائحهم وذلك لما ذكرنا من الآيتين وعدم المعارض لهما **والمرتدة** يحرم نكاحها على أي دين كانت لأنه لم يثبت لها حكم أهل الدين الذي انتقلت إليه في إقرارها عليه ففي حلها أولى ." (١)

" مسألة و فصول

مسألة : قال : وإذا تزوج كتابية فانتقلت إلى دين آخر من الكفر غير دين أهل الكتاب أجبرت على الإسلام فإن لم تسلم حتى انقضت عدتها انفسخ نكاحها

الكلام في هذه المسألة في فصول أربعة :

الفصل الأول : أن الكتابي إذا انتقل إلى غير دين أهل الكتاب لم يقر عليه لا نعلم في هذا خلافا فإنه إذا انتقل إلى دين لا يقر أهله بالجزية كعبادة الأوثان وغيرها مما يستحسنه فالأصلي منهم لا يقر على دينه فالمنتقل إليه أولى وإن انتقل إلى المجوسية لم يقر أيضا لأنه انتقل إلى أنقص من دينه فلم يقر عليه كالمسلم إذا ارتد فأما إن انتقل إلى دين آخر من دين أهل الكتاب كاليهودي يتنصر أو النصراني يتهود ففيه روايتان إحداهما : لا يقر ايضا لأنه انتقل إلى دين باطل قد أقر ببطلانه فلم يقر عليه كالمرتد والثانية : يقر

---

(١) المغني، ٥٠٢/٧

عليه نص عليه أحمد وهو ظاهر كلام الخرقي واختيار الخلال وصاحبه وقول أبي حنيفة لأنه لم يخرج عن دين أهل الكتاب فأشبه المنتقل ول لشافعي قولان كالروايتين فأما المجوسي إذا انتقل إلى دين لا يقر أهله عليه لم يقر كأهل ذلك الدين وإن انتقل إلى دين أهل الكتاب خرج فيه الروايتان وسواء فيما ذكرنا الرجل والمرأة لعموم قوله عليه السلام : [من بدل دينه فاقتلوه] ولعموم المعنى الذي ذكرناه فيهما جميعا

الفصل الثاني : المنتقل إلى غير دين أهل الكتاب لا يقبل منه إلا الإسلام نص عليه أحمد واختاره الخلال وصاحبه وهو أحد أقوال الشافعي لأن غير الإسلام أديان باطلة قد أقر ببطلانها فلم يقر عليها كالمرتد وعن أحمد أنه لا يقبل إلا الإسلام أو الدين الذي كان عليه لأن دينه الأول قد أقررناه عليه مرة ولم ينتقل إليه كالمرتد إذا رجع إلى الإسلام وعن أحمد رواية ثالثة أنه يقبل منه أحد ثلاثة أشياء الإسلام أو الرجوع إلى دينه الأول أو دين يقر أهله عليه لعموم قوله تعالى : { حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون } وإن انتقل إلى دين أهل الكتاب وقلنا لا يقر ففيه الروايتان : احداهما : لا يقبل منه إلا الإسلام والأخرى لا يقبل منه إلا الإسلام أو الدين الذي كان عليه

الفصل الثالث : في صفة إجباره على ترك ما انتقل إليه وفيه روايتان احداهما : أنه يقتل ان لم يرجع رجلا كان أو امرأة لعموم قوله عليه السلام : [من بدل دينه فاقتلوه] ولأنه ذمي نقض العهد فأشبه ما لو نقضه بترك التزام الذمة وهل يستتاب ؟ يحتمل وجهين

أحدهما : يستتاب لأنه يسترجع عن دين باطل انتقل إليه فيستتاب كالمرتد والثاني : لا يستتاب لأنه كافر أصلي أبيح قتله فأشبه الحربي فعلى هذا إن بادر وأسلم أو رجع إلى ما يقر عليه عصم دمه وإلا قتل والرواية الثانية : عن أحمد قال إذا دخل اليهودي في النصرانية رددته إلى اليهودية ولم أدعه فيما انتقل إليه فقيل له أتقتله ؟ قال لا ولكن يضرب ويحبس قال وإن كان نصرانيا أو يهوديا فدخل في المجوسية كان أغلظ لأنه لا تؤكل ذبيحة ولا تنكح له امرأة ولا يترك حتى يرد إليها فقيل له تقتله إذا لم يرجع ؟ قال أنه لأهل ذلك وهذا نص في أن الكتابي المنتقل إلى دين آخر من دين أهل الكتاب لا يقتل بل يكره بالضرب والحبس

الفصل الرابع : أن امرأة المسلم الذمية إذا انتقلت إلى دين غير دين أهل الكتاب فهي كالمرتدة لأن غير دين أهل الكتاب لا يحل نكاح نسائهم فمتى كان قبل الدخول انفسخ نكاحها في الحال ولا مهر لها

لأن الفسخ من قبلها وإن كان بعده وقف على انقضاء العدة في إحدى الروايتين والأخرى ينفسخ في الحال أيضا ." (١)

" باب نكاح أهل الشرك

أنكحة الكفار صحيحة يقرون عليها إذا أسلموا أو تحاكموا إلينا إذا كانت المرأة ممن يجوز ابتداء نكاحها في الحال ولا ينظر صفة عقدهم وكيفيته ولا يعتبر له شروط أنكحة المسلمين من الولي والشهود وصيغة الإيجاب والقبول وأشباه ذلك بلا خلاف بين المسلمين

قال ابن عبد البر : أجمع العلماء على أن الزوجين إذا أسلما معا في حال واحدة أن لهما المقام على نكاحهما ما لم يكن بينهما نسب ولا رضاع وقد أسلم خلق في عهد رسول الله صلى الله عليه و سلم وأسلم نساؤهم وأقروا على أنكحتهم ولم يسألهم رسول الله صلى الله عليه و سلم عن شروط النكاح ولا كيفيته وهذا أمر علم بالتواتر والضرورة فكان يقينا ولكن ينظر في الحال فإذا كانت المرأة على صفة يجوز له ابتداء نكاحها أقر وإن كانت ممن لا يجوز ابتداء نكاحها كأحد المحرمات بالنسب أو السبب أو المعتدة والمرتدة والوثنية والمجوسية والمطلقة ثلاثا لم يقر وإن تزوجها في العدة وأسلما بعد انقضائها أقر لأنها يجوز ابتداء نكاحها ." (٢)

" فصل إذا تزوج المجوسي كتابية ثم ترافعا إلينا قبل الإسلام فرق بينهما

فصل : وإذا تزوج المجوسي كتابية ثم ترافعا إلينا قبل الإسلام فرق بينهما قال أحمد في مجوسي تزوج كتابية يحال بينه وبينها قيل من يحول بينه وبين ذلك ؟ قال الإمام ويحتمل هذا الكلام أن يحال بينهما وإن لم يترافعا إلينا لأنها أعلى دينا منه فيمنع نكاحها كما يمنع الذمي نكاح المسلمة وإن تزوج الذمي وثنية أو مجوسية ثم ترافعوا إلينا ففيه وجهان أحدهما : يقر على نكاحها لأنها ليست أعلى دينا منه فيقر على نكاحها كما يقر المسلم على نكاح الكتابية والثاني : لا يقر على نكاحها لأنها ممن لا يقر المسلم على نكاحها فلا يقر الذمي على نكاحها كالمرتدة ." (٣)

" مسألة ارتداد أحد الزوجين قبل الدخول وانفساخ النكاح به

---

(١) المغني، ٥٠٤/٧

(٢) المغني، ٥٣١/٧

(٣) المغني، ٥٥٨/٧

مسألة : قال : ولو تزوجها وهما مسلمان فارتدت قبل الدخول انفسخ النكاح ولا مهر لها وإن كان هو المرتد قبلها وقبل الدخول فكذلك إلا أن عليه نصف المهر

وجملة ذلك أنه إذا أرتد أحد الزوجين قبل الدخول انفسخ النكاح في قول عامة أهل العلم إلا أنه حكي عن داود أنه لا ينفسخ بالردة لأن الأصل بقاء النكاح

ولنا قول الله تعالى : { ولا تمسكوا بعصم الكوافر } وقال تعالى : { فلا ترجعوهن إلى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن } ولأنه اختلاف دين يمنع الإصابة فأوجب فسخ النكاح كما لو أسلمت تحت كافر ثم ينظر فإن كانت المرأة هي المرتدة فلا مهر لها لأن الفسخ من قبلها وإن كان الرجل هو المرتد فعليه نصف المهر لأن الفسخ من جهته فأشبه ما لو طلق وإن كانت التسمية فاسدة فعليه نصف مهر المثل ." (١)

" مسألة أحكام ارتداد أحد الزوجين بعد الدخول

مسألة : قال : وإن كنت ردتها بعد الدخول فلا نفقة لها وإن لم تسلم حتى انقضت عدتها انفسخ نكاحها ولو كان هو المرتد فلم يعد إلى الإسلام حتى انقضت عدتها انفسخ النكاح منذ اختلف الدينان

اختلفت الرواية عن أحمد فيما إذا ارتد أحد الزوجين بعد الدخول حسب اختلافها فيما إذا أسلم أحد الزوجين الكافرين ففي أحداهما تتعجل الفرقة وهو قول أبي حنيفة و مالك وروي ذلك عن الحسن و عمر بن عبد العزيز و الثوري و زفر و أبي ثور و ابن المنذر لأن ما أوجب فسخ النكاح استوى فيه ما قبل الدخول وبعده كالرضاع والثانية : يقف على انقضاء العدة فإن أسلم المرتد قبل انقضائها فهما على النكاح وإن لم يسلم حتى انقضت بانت منذ اختلف الدينان وهذا مذهب الشافعي لأنه لفظ تقع به الفرقة فإذا وجد بعد الدخول جاز أن يقف على انقضاء العدة كالطلاق الرجعي أو اختلاف دين بعد الإصابة فلا يوجب فسخه في الحال كإسلام الحربية تحت الحربي وقياسه على إسلام أحد الزوجين أقرب من قياسه على الرضاع فأما النفقة فإن قلنا بتعجيل الفرقة فلا نفقة لها لأنها بائن منه وإن قلنا يقف على انقضاء العدة وكانت المرأة المرتدة فل نفقة لها لأنه لا سبيل للزوج إلى رجعتها وتلافي نكاحها فلم يكن لها نفقة كما

---

(١) المغني، ٥٦٤/٧

بعد العدة وإن كان هو المرتد فعليه النفقة للعدة لأنه بسبيل من الاستمتاع بها بأن تسلم ويمكنه تلافي نكاحها فكانت النفقة واجبة عليه كزوج الرجعية ." (١)

" فصول : في إرتداد أحد الزوجين أو كليهما

فصل : فإن ارتد الزوجان معا فحكمهما حكم ما لو ارتد أحدهما إن كان قبل الدخول تعجلت الفرقة وإن كان بعده فهل تتعجل أو يقف على انقضاء العدة ؟ على روايتين وهذا مذهب الشافعي قال أحمد في رواية ابن منصور إذا ارتدا معا أو أحدهما ثم تابا أو تاب فهو أحق لها ما لم تنقض العدة وقال أبو حنيفة لا ينفسخ النكاح استحسانا لأنه لم يختلف بهما الدين فأشبه ما لو أسلما

ولنا أنها ردة طارئة على النكاح فوجب أن يتعلق بها فسخه كما لو ارتد أحدهما ولأن كل ما زال عنه ملك المرتد إذا ارتد وحده زال إذا ارتد غيره معه كماله وما ذكروه يبطل بما إذا انتقل المسلم واليهودية إلى دين النصرانية فإن نكاحهما ينفسخ وقد انتقلا إلى دين واحد وأما إذا أسلما فقد انتقلا إلى دين الحق ويقران عليه بخلاف الردة

فصل : وإذا ارتد أحد الزوجين أو ارتدا معا منع وطأها فإن وطئها في عدتها وقلنا أن الفرقة تعجلت فلها عليه مهر مثلها لهذا الوطء مع الذي يثبت عليه بالنكاح لأنه وطيء أجنبية فيكون عليه مهر مثلها وإن قلنا أن الفرقة موقوفة على لنقضاء العدة فإن أسلم المرتد منهما أو أسلما جميعا في عدتها وكانت الردة منهما فلا مهر لها عليه بهذا الوطء لأنا تبينا أن النكاح لم يزل وإنه وطئها وهي زوجته وإن ثبتا أو ثبت المرتد منهما على الردة حتى انقضت عدتها فلها عليه مهر المثل لهذا الوطء لأنه وطء في غير نكاح يشبه النكاح لأننا تبينا أن الفرقة وقعت منذ اختلف الدينان وكذا الحكم فيما إذا أسلم أحد الزوجين بعد الدخول فوطئها في العدة قبل إسلام الآخر فالحكم فيه مثل الحكم ههنا لما ذكرنا من التعليل فيه

فصل : وإذا أسلم أحد الزوجين ثم ارتد نظرت فإن لم يسلم الآخر في العدة تبينا أن وقوع الفرقة كان منذ اختلف الدينان وعدتها من حين أسلم المسلم منهما وإن أسلم الآخر منهما في العدة قبل ارتداد الأول اعتبر ابتداء العدة من حين ارتد لأن حكم اختلاف الدين بإسلام الأول زاد بإسلام الثاني في العدة ولو أسلم وتحته أكثر من أربع نسوة فأسلمن معه ثم ارتد لم يكن له أن يختار منهن لأنه لا يجوز أن يبتدىء العقد عليهن في هذه الحال وكذلك لو ارتددن دونه أو معه لم يكن له أن يختار منهن لذلك

---

(١) المغني، ٥٦٥/٧

فصل : فإذا تزوج الكافر بمن لا يقر على نكاحه في الإسلام مثل أن جمع بين الأختين أو بين عشر نسوة أو نكح معتدة أو مرتدة ثم طلقها ثلاثا ثم أسلما لم يكن له أن ينكحها لأننا أجرينا أحكامهم على الصحة فيما يعتقدونه في النكاح فكذلك في الطلاق ولهذا جاز له إمساك الثانية من الأختين والخامسة المعقود عليها آخر ." (١)

" مسألة وفصول : صفة الوطء الذي تحل به المطلقة ثلاثا

مسألة : قال : والزوجة إذا لم يدخل بها تبينها تطليقة وتحرمها الثلاث من الحر والاثنتان من العبد

أجمع أهل العلم على أن غير المدخول بها تبين بطلقة واحدة ولا يستحق مطلقها رجعتها وذلك لأن الرجعة إنما تكون في العدة ولا عدة قبل الدخول لقول الله سبحانه : { يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها فمتعوهن وسرحوهن سراحا جميلا } فبين الله سبحانه أنه لا عدة عليها فتبين بمجرد طلاقها وتصير كالمدخول بها بعد انقضاء عدتها لا رجعة عليها ولا نفقة لها وان رغب مطلقها فيها فهو خاطب من الخطاب يتزوجها برضاها بنكاح جديد وترجع إليه بطلقتين وإن طلقها اثنتين ثم تزوجها رجعت إليه بطلقة واجدة بغير خلاف بين أهل العلم وإن طلقها ثلاثا بلفظ واحد حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره في قول أكثر أهل العلم وقد ذكرنا ذلك فيما مضى ولا خلاف بينهم في أن المطلقة ثلاثا بعد الدخول لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره لقول الله سبحانه : { فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره } و [روت عائشة أن رفاعة القرظي طلق امرأته فبت طلاقها فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير فجاءت رسول الله صلى الله عليه و سلم فقالت : إنها كانت عند رفاعة فطلقها آخر ثلاث تطليقات فتزوجت بعده بعبد الرحمن بن الزبير وإنه والله ما معه إلا مثل هذه الهدبة وأخذت بهدبة من جلبابها قالت فتبسم رسول الله صلى الله عليه و سلم ضاحكا وقال : لعلك تريدين أن ترجعي إلى رفاعة ؟ لا حتى يذوق عسيلتك وتذوقي عسيلته] متفق عليه وفي إجماع أهل العلم على هذا غنية عن الإطالة فيه وجمهور أهل العلم على أنها لا تحل للأول حتى يطأها الزوج الثاني وطأ يوجد فيه التقاء الختانين إلا أن سعيد بن المسيب من بينهم قال : إذا تزوجها تزويجا صحيحا لا يريد به إحلالا فلا بأس أن يتزوجها الأول قال ابن المنذر : لا نعلم أحدا من أهل العلم قال بقول سعيد بن المسيب هذا إلا الخوارج أخذوا بظاهر قوله سبحانه : { حتى تنكح زوجا غيره } ومع تصريح النبي صلى

---

(١) المغني، ٥٦٦/٧

الله عليه و سلم ببيان المراد من كتاب الله تعالى وانها لا تحل للأول حتى يذوق الثاني عسيلتها وتذوق عسيلته لا يعرج على شيء سواه ولا يسوغ لأحد المصير إلى غيره مع ما عليه جملة أهل العلم منهم علي بن أبي طالب وابن عمر وابن عباس وجابر وعائشة رضي الله عنهم وممن بعدهم مسروق و الزهري و مالك وأهل المدينة و الثوري وأصحاب الرأي و الأوزاعي وأهل الشام و الشافعي و أبو عبيدة وغيرهم

فصل : ويشترط لحلها للأول ثلاثة شروط

أحدها : أن تنكح زوجا غيره فلو كانت أمة فوطئها سيدها لم يحلها لقول الله تعالى : { حتى تنكح زوجا غيره } وهذا ليس بزوج ولو وطئت بشبهة لم تبح لما ذكرنا ولو كانت أمة فاستبرأها مطلقها لم يحل له وطؤها في قول أكثر أهل العلم وقال بعض أصحاب الشافعي : تحل له لأن الطلاق يختص الزوجية فأثر في التحريم بها وقول الله تعالى : { فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره } صريح في تحريمها فلا يعول على ما خالفه ولأن الفرج لا يجوز أن يكون محرما مباحا فسقط هذا

الشرط الثاني : أن يكون النكاح صحيحا فإن كان فاسدا لم يحلها الوطء فيه وبهذا قال الحسن و الشعبي و حماد و مالك و الثوري و الأوزاعي و إسحاق و أبو عبيد وأصحاب الرأي و الشافعي في الجديد وقال في القديم يحلها ذلك وهو الحكم وخرجه أبو الخطاب وجها في المذهب لأنه زوج فيدخل في عموم النص ولأن النبي صلى الله عليه و سلم لعن المحلل والمحلل له فسماه محللا مع فساد نكاحه

ولنا قول الله تعالى : { حتى تنكح زوجا غيره } وإطلاق النكاح يقتضي الصحيح ولذلك لو حلف لا يتزوج فتزوج تزويجا فاسدا لم يحنث ولو حلف ليتزوجن لم يبر بالتزويج الفاسد ولأن أكثر أحكام الزواج غير ثابتة فيه من الاحصان واللعان والظهار والإيلاء والنفقة وأشباه ذلك وأما تسميته محللا فلقصده التحليل فيما لا يحل ولو أحل حقيقة لما لعن ولا لعن المحلل له وإنما هذا كقول النبي صلى الله عليه و سلم : [ما آمن بالقرآن من استحل محارمه] وقال الله تعالى : { يحلونه عاما ويحرمونه عاما } ولأنه وطء في غير نكاح صحيح أشبه وطء الشبهة

الشرط الثالث : أن يطأها في الفرج فلو وطئها دونه أو في الدبر لم يحلها لأن النبي صلى الله عليه و سلم علق الحل على ذواق العسيلة منهما ولا يحصل إلا بالوطء في الفرج وأدناه تغييب الحشفة في الفرج لأن أحكام الوطء تتعلق به ولو أولج الحشفة من غير انتشار لم تحل له لأن الحكم يتعلق بذواق العسيلة ولا تحصل من غير انتشار وإن كان الذكر مقطوعا فإن بقي منه قدر الحشفة فأولجه أحلها وإلا فلا فإن

كان خصيا أو مسلولا أو موجوءا حلت بوطئه لأنه يطأ كالفحل ولم يفقد إلا الإنزال وهو غير معتبر في الاحلال وهذا قول الشافعي

قال أبو بكر : وقد روي عن أحمد في الخصي انه لا يحلها فإن أبا طالب سأله في المرأة تتزوج الخصي تستحل به قال لا خصي يذوق العسيلة قال ابو بكر : والعمل على ما رواه مهنا انها تحل ووجه الأول أن الخصي لا يحصل منه الإنزال فلا ينال لذة الوطء فلا يذوق العسيلة ويحتمل أن أحمد قال ذلك لأن الخصي في الغالب لا يحصل منه الوطء أو ليس بمظنة الإنزال فلا يحصل الإحلال بوطئه كالوطء من غير انتشار

فصل : واشترط أصحابنا أن يكون الوطء حلالا فإن وطئها في حيض أو نفاس أو إحرام من أحدهما أو منهما أو وأحدهما صائم فرضا لم تحل وهذا قول مالك لأنه وطء حرام لحق الله تعالى فلم يحصل به الإحلال كوطء المرتدة وظاهر النص حلها وهو قوله تعالى : { حتى تنكح زوجا غيره } وهذه قد نكحت زوجا غيره وأيضا قوله عليه السلام : [حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك] وهذا قد وجد ولأنه وطء في نكاح صحيح في محل الوطء على سبيل التمام فأحلها كالوطء الحلال وكما لو وطئها وقد ضاق وقت الصلاة أو طئها مريضة يضرها الوطء وهذا أصح إن شاء الله تعالى وهو مذهب أبي حنيفة و الشافعي وأما وطء المرتدة فلا يحلها سواء وطئها في حال ردتهما أو ردتها أو وطئ المرتد المسلمة لأنه إن لم يعلم المرتد منهما إلى الإسلام تبين أن الوطء في غير نكاح وإن عاد إلى الإسلام في العدة فقد كان الوطء في نكاح غير تام لأن سبب البينونة حاصل فيه وهكذا لو أسلم أحد الزوجين فوطئها الزوج قبل إسلام الآخر لم يحلها لذلك

فصل : فإن تزوجها مملوك ووطئها أحلها وبذلك قال عطاء و مالك و الشافعي وأصحاب الرأي : ولا نعلم لهم مخالفا ولأنه دخل في عموم النص ووطؤه كوطء الحر وإن تزوجها مراهق فوطئها أحلها في قولهم إلا مالكا و أبا عبيد فإنهما قالا لا يحلها ويروى ذلك عن الحسن لأنه وطء من غير بالغ فأشبه وطء الصغير

ولنا ظاهر النص وأنه وطء من زوج في نكاح صحيح فأشبه البالغ ويخالف الصغير فإنه لا يمكن الوطء منه ولا تذاق عسيلته قال القاضي : ويشترط أن يكون له اثنا عشر سنة لأن من دون ذلك لا يمكنه المجامعة ولا معنى لهذا فإن الخلاف في المجامع ومتى أمكنه الجماع فقد وجد منه المقصود فلا معنى

لاعتبار سن ما ورد الشرع باعتبارها وتقديره بمجرد الرأي والتحكم وإن كانت ذمية فوطئها زوجها الذمي أحلها لمطلقها المسلم نص عليه أحمد وقال هو زوج وبه تجب الملاعنة والقسم وبه قال الحسن و الزهري و الثوري و الشافعي و أبو عبيد وأصحاب الرأي و ابن المنذر وقال ربيعة و مالك : لا يحلها

ولنا ظاهر الآية ولأنه وطء من زوج في نكاح صحيح تام أشبه وطء المسلم وإن كانا مجنونين أو أحدهما فوطئها أحلها وقال أبو عبد الله بن حامد لا يحلها لأنه لا يذوق العسيلة

ولنا ظاهر الآية ولأنه وطء مباح في نكاح صحيح أشبه العاقل وقوله لا يذوق العسيلة لا يصح فإن الجنون إنما هو تغطية العقل وليس العقل شرطا في الشهوة وحصول اللذة بدليل البهائم لكن إن كان المجنون ذاهب الحس كالمصروع والمغمى عليه لم يحصل الحل بوطئه ولا بوطء مجنونة في هذه الحال لأنه لا يذوق العسيلة ولا تحصل له لذة ولعل ابن حامد إنما أراد المجنون الذي هذه حاله فلا يكون ههنا اختلاف ولو وطئ مغمى عليها أو نائمة لا تحس بوطئه فينبغي أن لا تحل بهذا لما ذكرناه وحكاه ابن المنذر ويحتمل حصول الحل في ذلك كله أخذا من عموم النص والله أعلم

فصل : ولو وجد على فراشه امرأة فظنها أجنبية أو ظنها جاريته فوطئها فاذا هي امرأته أحلها لأنه صادف نكاحا صحيحا ولو وطئها فأفضاها أو وطئها وهي مريضة تتضرر بوطئه أحلها لأن التحريم ههنا لحقها وإن استدخلت ذكره وهو نائم أو مغمى عليه لم تحل لأنه لا يذوق عسيلتها ويحتمل أن تحل لعموم الآية والله أعلم ." (١)

" فصول اباحة نكاح المعتدة من خلع أو فسخ لزوجها في عدتها وارتجاع الرجعية في عدتها ثم وطئها وطلاقها

فصل : وإذا خالع الرجل زوجته أو فسخ نكاحه فله أن يتزوجها في عدتها في قول جمهور الفقهاء وبه قال سعيد بن المسيب و عطاء و طاوس و الزهري و الحسن و قتادة و مالك و مالك و الشافعي واصحاب الرأي وشذ بعض المتأخرين فقال : لا يحل له نكاحها ولا خطبتها لأنها معتدة

ولنا أن العدة لحفظ نسبه وصيانة مائه ولا يصان ماؤه عن مائه إذا كانا من نكاح صحيح فإذا تزوجها انقطعت العدة لأن المرأة تصير فراشا به بعقده ولا يجوز أن تكون زوجة معتدة فإن وطئها ثم طلقها لزمتها عدة مستأنفة ولا شيء عليها من الأولى لأنها قد انقطعت وارتفعت وإن طلقها قبل أن يمسها فهل تستأنف

---

(١) المغني، ٤٧١/٨

العدة أو تبني على ما مضى ؟ قال القاضي : فيه روايتان إحداهما : تستأنف وهو قول أبي حنيفة لأنه طلاق لا يخلو من عدة فأوجب عدة مستأنفة كالأول والثانية : لا يلزمها استئناف عدة وهو قول الشافعي ومحمد بن الحسن لأنه طلاق في نكاح قبل المسيس فلم يوجب عدة لعموم قوله سبحانه : { ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها }

وذكر القاضي في كتاب الروايتين أنه لا يلزمها استئناف العدة رواية واحدة لكن يلزمها إتمام بقية العدة الأولى لأن إسقاطها يفضي إلى اختلاط المياه لأنه يتزوج امرأة ويطؤها ويخلعها ثم يتزوجها ويطلقها في الحال ويتزوجها الثاني في يوم واحد فإن خلعها حاملا ثم تزوجها حاملا ثم طلقها وهي حامل انقضت عدتها بوضع الحمل على كلتا الروايتين ولا نعلم فيه مخالفا ولا تنقضي عدتها قبل وضعها بغير خلاف نعلمه وإن وضعت حملها قبل النكاح الثاني فلا عدة عليها للطلاق من النكاح الثاني بغير خلاف أيضا لأنه نكحها بعد قضاء عدة الأول وإن وضعته بعد النكاح الثاني وقبل طلاقه فمن قال يلزمها استئناف عدة أوجب عليها الاعتداد بعد طلاق الثاني بثلاثة قروء ومن لا يلزمها استئناف عدة لم يوجب عليها ههنا عدة لأن العدة الأولى انقضت بوضع الحمل إذ لا يجوز أن تعتد الحامل بغير وضعه وإن كانت من ذوات القروء أو الشهور فنكحها الثاني بعد مضي قرء او شهر ثم مضى قرآن أو شهران قبل طلاقه من النكاح الثاني فقد انقطعت العدة بالنكاح الثاني فإن قلنا تستانف العدة فعليها عدة تامة بثلاثة قروء أو ثلاثة أشهر وإن قلنا تبني أتمت العدة الأولى يقرأين أو شهرين

فصل : وإن طلقها طلاقا رجعيا ثم ارتجعها في عدتها ووطئها ثم طلقها انقطعت العدة الأولى برجعته لأنه زال حكم الطلاق وتستأنف عدة من الطلاق الثاني لأنه طلاق من نكاح اتصل به المسيس وإن طلقها قبل أن يمسها فهل تستأنف عدة أو تبني على العدة الأولى ؟ فيه روايتان أولاهما : أنها تستأنف لأن الرجعة أزالت شعهث الطلاق الأول وردتها إلى النكاح الأول فصار الطلاق الثاني طلاقا من نكاح اتصل به المسيس والثانية تبني لأن الرجعة لا تزيد على النكاح الجديد ولو نكحها ثم طلقها قبل المسيس لم يلزمها لذلك الطلاق عدة فكذلك الرجعة فإن فسخ نكاحها قبل الرجعة بخلع أو غيره احتمل أن يكون حكمه حكم الطلاق لأن موجبه في العدة موجب الطلاق ولا فرق بينهما واحتمل أن تستأنف العدة لأنهما جنسان بخلاف الطلاق وإن لم يرتجعها بلفظه لكن وطئها في عدتها فهل تحصل بذلك رجعة أو لا ؟ فيه روايتان :

إحداهما : تحصل به الرجعة فيكون حكمها حكم من ارتجعها بلفظه ثم وطئها سواء والثانية : لا تحصل الرجعة به ويلزمها استئناف عدة لأنه وطء في نكاح تشعث فهو كوطء الشبهة وتدخل بقية عدة الطلاق فيها لأنهما من رجل واحد وإن حملت من هذا الوطء فهل تدخل فيها بقية الأولى ؟ على وجهين أحدهما : تدخل لأنهما من رجل واحد والثاني : لا تدخل لأنهما من جنسين فعلى هذا إذا وضعت حملها أتمت عدة الطلاق وإن وطئها وهي حامل ففي تداخل العدتين وجهان فإن قلنا يتداخلان فانقضاؤهما معا بوضع الحمل وإن قلنا لا يتداخلان فانقضاء عدة الطلاق بوضع الحمل وتستأنف عدة الوطء بالقروء

فصل : فإن طلقها طلاقا رجعيا فنكحت في عدتها من وطئها فقد ذكرنا أنها تبني على عدة الأول ثم تستأنف عدة الثاني ولزوجها الأول رجعتها في بقية عدتها منه لأن الرجعة إمساك للزوجة وطريان الوطء من أجنبي على النكاح لا يمنع الزوج إمساك زوجته كما لو كانت في صلب النكاح وقيل : ليس له رجعتها لأنها محرمة عليه فلم يصح له ارتجاعها **كالمرتدة** والصحيح الأول فإن التحريم لا يمنع الرجعة كالإحرام ويفارق الردة لأنها جارية إلى بينونة بعد الرجعة بخلاف العدة وإذا انقضت عدتها منه فليس له رجعتها في عدة الثاني لأنها ليست منه وإذا ارتجعها في عدتها من نفسه وكانت بالقروء أو بالأشهر انقطعت عدته بالرجعة وابتدأت عدة من الثاني ولا يحل له وطؤها حتى تنقضي عدة الثاني كما لو وطئت بشبهة في صلب نكاحه وإن كانت معتدة بالحمل لم يمكن شروعها في عدة الثاني قبل وضع الحمل لأنها بالقروء فإذا وضعت حملها شرعت في عدة الثاني وإن كان الحمل ملحقا بالثاني فإنها تعتد به عن الثاني وتقدم عدة الثاني على الأول فإذا أكملتها شرعت في إتمام عدة الأول وله حينئذ أن يرتجعها لأنها في عدته وإن أحب أن يرتجعها في حال حملها ففيه وجهان أحدهما : ليس له ذلك لأنها ليست في عدته وهي محرمة عليه فأشبهت الأجنبية أو **المرتدة** والثاني له رجعتها لأن عدتها منه لم تنقض وتحريمها لا يمنع رجعتها كالمحرمة ". (١)

" مسألة وفصول من ملك أمة لم يصبها حتى يستبرئها وفروع في استبراء لأمة

مسألة : قال : ومن ملك أمة لم يصبها ولم يقبلها حتى يستبرئها بعد تمام ملكه لها بحيضة إن كانت ممن تحيض أو بوضع الحمل إن كانت حاملا أو بمضي ثلاثة اشهر إن كانت من الآيسات أو من اللائي لم يحضن

---

(١) المغني، ١٢٧/٩

وجملته أن من ملك أمة بسبب من أسباب الملك كالبيع والهبة والإرث وغير ذلك لم يحل له وطؤها حتى يستبرئها بكرا أو ثيبا صغيرة كانت أو كبيرة ممن تحمل أو ممن لا تحمل وبهذا قال الحسن و ابن سيرين وأكثر أهل العلم منهم مالك و الشافعي واصحاب الرأي وقال ابن عمر : لا يجب استبراء البكر وهو قول داود لأن الغرض بالاستبراء معرفة براءتها من الحمل وهذا معلوم في البكر فلا حاجة إلى الاستبراء وقال الليث : إن كانت ممن لا يحمل مثلها لم يجب استبراؤها لذلك وقال عثمان البتي : يجب الاستبراء على البائع دون المشتري لأنه لو زوجها لكان الاستبراء على المزوج دون الزوج كذلك ههنا

[ولنا ما روى أبو سعيد أن النبي صلى الله عليه و سلم نهى عام أو طاس أن توطأ حامل حتى تضع ولا غير حامل حتى تحيض] رواه أحمد [في المسند وعن رويفع بن ثابت قال : إنني لا أقول إلا ما سمعته من رسول الله صلى الله عليه و سلم سمعته يقول : لا يحل لامرىء يؤمن بالله واليوم الآخر أن يقع على امرأة من السبي حتى يستبرئها بحيضة] رواه أبو داود [وفي لفظ قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه و سلم يوم خيبر يقول : من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقي ماءه زرع غيره ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يطأ جارية من السبي حتى يستبرئها بحيضة] رواه الأثرم ولأنه ملك جارية محرمة عليه فلم تحل له قبل استبرائها كالثيب التي تحمل ولأنه سبب موجب للاستبراء فلم يفترق الحال فيه بين البكر والثيب والتي تحمل والتي لا تحمل كالعدة قال أبو عبد الله : قد بلغني أن العذراء تحمل فقال له بعض أهل المجلس : نعم قد كان في جيراننا وذكر ذلك بعض أصحاب الشافعي وما ذكروه يبطل بما إذا اشتراها من امرأة أو صبي أو ممن تحرم عليه برضاع أو غيره ما ذكره البتي لا يصح لأن الملك قد يكون بالسبي والإرث والوصية فلو لم يستبرئها المشتري أفضى إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب والفرق بين البيع ولتزويج أن النكاح لايراد إلا للاستمتاع فلا يجوز إلا فيمن تحل له فوجب أن يتقدمه الاستبراء ولهذا لا يصح تزويج معتدة ولا مرتدة ولا مجوسية ولا وثنية ولا محرمة بالرضاع ولا المصاهرة والبيع يراد لغير ذلك فصح قبل الاستبراء ولهذا صح في هذه المحرمات ووجب الاستبراء على المشتري لما ذكرناه فأما الصغيرة التي لا يوطأ مثلها فظاهر كلام الخرقي تحريم قبلتها ومباشرته لشهوة قبل استبرائها وهو ظاهر كلام أحمد وفي أكثر الروايات عنه قال : تستبرأ وإن كانت في المهد وروي عنه أنه قال : إن كانت صغيرة بأي شيء تستبرأ إذا كانت رضيعة ؟ وقال في رواية أخرى : تستبرأ بحيضة إذا كانت ممن تحيض وإلا بثلاثة أشهر إن كانت ممن توطأ وتحبل فظاهر هذا نه لا يجب استبراؤها ولا تحرم مباشرتها

وهذا اختيار أبي موسى وقول مالك وهو الصحيح لأن سبب الإباحة متحقق وليس على تحريمها دليل فإنه لا نص فيه ولا معنى نص لأن تحريم مباشرة الكبيرة إنما كان لكونه داعيا إلى الوطء المحرم أو خشية أن تكون أم ولد لغيره ولا يتوهم في هذه فوجب العمل بمقتضى الإباحة فأما من يمكن وطؤها فلا تحل قبلتها ولا الاستمتاع منها بما دون الفرج قبل الاستبراء إلا المسبية على إحدى الروايتين وقال الحسن : لا يحرم من المشتراه إلا فرجها وله أن يستمتع منها بما لم يمس لأن النبي صلى الله عليه و سلم إنما نهى عن الوطء ولأنه تحريم للوطء مع ثبوت الملك فاختص بالفرج كالحيض

ولنا أنه استبراء يحرم الوطء فحرم الاستمتاع كالعدة ولأنه لا يأمن من كونها حاملا من بائعها فتكون أم ولد والبيع باطل فيكون مستمتعا بأم ولد غيره وبهذا فارق تحريم الوطء للحيض فأما المسبية فظاهر كلام الخرقي تحريم مباشرتها فيما دون الفرج لشهوة وهو الظاهر عن أحمد لأن كل استبراء حرم الوطء حرم دواعيه كالعدة ولأنه داعية إلى الوطء المحرم لأجل اختلاط المياه واشتباه الأنساب فأشبهت المبيعة وروي عن أحمد أنه لا يحرم لما روي عن ابن عمر أنه قال : وقع في سهمي يوم جلولاء جارية كأن عنقها إبريق فضة فما ملكت نفسي أن قمت إليها فقبلتها والناس ينظرون ولأنه لا نص في المسبية ولا يصح قياسها على المبيعة لأنها تحمل أن تكون أم ولد للبائع فيكون مستمتعا بأم ولد غيره ومباشرا لمملوكة غيره والمسبية مملوكة له على كل حال وإنما حرم وطؤها لئلا يسقي ماءه زرع غيره وقول الخرقي بعد تمام ملكه لها يعني أن الاستبراء لا يكون إلا بعد ملك المشتري لجميعها على نقل الملك بعضها ثم ملك باقيها لم يحتسب الاستبراء إلا من حين ملك باقيها وإن ملكها ببيع فيه الخيار انبنى على نقل الملك في مدته فإن قلنا : ينتقل فابتداء الاستبراء من حين البيع وإن قلنا : لا ينتقل فابتداؤه م نحين انقطع الخيار وإن كان المبيع قبل القبض أو من حين القبض ؟ فيه وجهان : أحدهما : من حين البيع لأن الملك ينتقل به والثاني : من حين القبض لأن القصد معرفة براءتها من ماء البائع ولا يحصل ذلك مع كونها في يده وإن اشترى عبده التاجر أمة فاستبرأها ثم صارت إلى السيد حلت له بغير استبراء لأن ملكه ثابت على ما في يد عبده فقد حصل استبراؤها في ملكه وإن اشترى مكاتبه أمة فاستبرأها ثم صارت إلى سيده فعليه استبراؤها لأن ملكه تجدد عليها إذ ليس للسيد ملك على ما في يد مكاتبه إلا أن تكون الجارية من ذوات محارم المكاتب فقال أصحابنا : تباح للسيد بغير استبراء لأنه يصير حكمها حكم المكاتب إن رق رقت وإن عتق عتقت والمكاتب عبد ما بقي عليه درهم والاستبراء الواجب ههنا في حق الحامل بوضعه بلا خلاف وفي ذات القروء بحيضة

في قول أكثر أهل العلم وقال سعيد بن المسيب و عطاء : بحيضتين وهو مخالف للحديث الذي رويناه وللمعنى فإن المقصود معرفة براءتها من الحمل وهو حاصل بحيضة وفي الآيسة والتي لم تحض والتي ارتفع حيضها بما ذكرناه في أم الولد على ما مضى من الخلاف فيه

فصل : ومن ملك مجوسية أو وثنية فأسلمت قبل استبرائها لم تحل له حتى يستبرئها أو تتم ما بقي من استبرائها لما مضى وإن استبرأها ثم أسلمت حلت له بغير استبرائها وقال الشافعي : لا تحل له حتى تجدد استبراءها بعد إسلامها لأن ملكه تجدد على استمتاعها فأشبهت من تجدد ملكه على رقبتها

ولنا قوله عليه السلام : [لا توطأ حائل حتى تستبرأ بحيضة] وهذا ورد في سبايا أوطاس وكن مشركات ولم يأمر في حقهن بأكثر من حيضة ولأنه لم يتجدد ملكه عليها ولا أصابها وطء من غيره فلم يلزمه استبراؤها كما لو حلت المحرمة ولأن الاستبراء إنما وجب كيلا يفضي إلى اختلاط المياه وامتزاج الأنساب ومظنة ذلك تجدد الملك على رقبتها ولم يوجد ولو باع أمته ردت عليه بفسخ أو إقالة بعد قبضها أو افتراقهما لزمه استبراؤها لأنه تجديد ملك سواء كان المشتري لها امرأة أو غيرها فإن كان ذلك قبل افتراقهما أو قبل غيبة المشتري بالجارية ففيها روايتان إحداهما : عليه الاستبراء وهو مذهب الشافعي لأنه تجديد ملك والثانية : ليس عليه استبراء وهو قول أبي حنيفة إذا تقابلا قبل القبض لأنه لا فائدة في الاستبراء مع تعين البراءة

فصل : وإذا زوج الرجل أمته فطلقها الزوج لم يلزم السيد استبراءها ولكن إن طلقت بعد الدخول أو مات عنها فعليها العدة ولو ارتدت أمته أو كاتبها ثم أسلمت **المرتدة** وعجزت المكاتبة حلت لسيدها بغير استبراء وبهذا قال أبو حنيفة وقال الشافعي : يجب عليه الاستبراء في هذا كله لأنه زال ملكه عن استمتاعها ثم عاد فأشبهت المشتراه

ولنا أنه لم يتجدد ملكه عليها فأشبهت المحرمة إذا حلت والمرهونة إذا فكت فإنه لا خلاف في حلهما بغير استبراء ولأن الاستبراء شرع لمعنى مظنته تجدد الملك فلا يشرع مع تخلف المظنة والمعنى

فصل : وإن اشترى أمة مزوجة فطلقها الزوج قبل الدخول لم تبح بغير استبراء نص عليه أحمد وقال : هذه حيلة وضعها أهل الرأي لابد من استبراء

ووجه ذلك أن هذه تجدد الملك فيها ولم يحصل استبراؤها في ملكه فلم تحل بغير استبراء كما لو تكن مزوجة ولأن إسقاط الاستبراء ههنا ذريعة إلى إسقاطه في حق من أراد إسقاطه بأن يزوجها عند بيعها

ثم يطلقها زوجها بعد تمام البيع والحيل حرام فأما إن كان الزوج دخل بها ثم طلقها فعليها العدة ولا يلزم المشتري استبراؤها لأن ذلك قد حصل بالعدة ولأنها لو عتقت لم يجب عليها مع العدة استبراء ولأنها قد استبرأت نفسها ممن كانت فراشا له فجزأ ذلك كما لو كانت استبرأت نفسها من سيدها إذ كنت خالية من زوج وإن اشتراها وهي معتدة من زوجها لم يجب عليها استبراء لأنها لم تكن فراشا لسيدها وقد حصل الاستبراء من الزوج بالعدة ولذلك لو عتقت في هذه الحال لم يجب عليها استبراء وقال أبو الخطاب في المزوجة هل يدخل الاتسبراء في العدة ؟ على وجهين

وقال القاضي في المعتدة : يلزم السيد استبراؤها بعد قضاء العدة ولا يتداخلان لأنهما من رجلين ومفهوم كلام أحمد ما ذكرناه أولا لأنه علل فيما قبل الدخول بأنها حيلة وضعها أهل الرأي ولا يوجد ههنا ولا يصح قولهم : إن الاستبراء من رجلين فإن السيد ههنا ليس له استبراء

فصل : وإن كانت الأمة لرجلين فوطئاها ثم باعاها لرجل أجزأه استبراء واحد لأنه يحصل به معرفة البراءة فإن قيل : فلو أعتقها لألزمتموها استبراءين قلنا : وجوب الاستبراء في حق المعتقة معلل بالوطء ولذلك لو أعتقها وهي ممن لا يطؤها لم يلزمها استبراء وقد وجد الوطء من اثنين فلزمها حكم وطئهما وفي مسألتنا هو معلل بتجديد الملك لا غير ولهذا يجب على المشتري الاستبراء سواء كان سيدها يطؤها أو لم يكن والملك واحد فوجب أن يتجدد الاستبراء

فصل : وإذا اشترى الرجل زوجته الأمة لم يلزمه استبراؤها لأنها فراش له فلم يلزمه استبراؤها من مائه لكن يستحب ذلك ليعلم هل الولد من النكاح فيكون عليه ولاء له لأنه عتق بملكه له ولا تصير به الأمة أم ولد أو هو حادث في ملك يمينه فلا يكون عليه ولاء وتصير به الأمة أم ولد ومتى تبين حملها فله وطؤها لأنه قد علم الحمل وزال الاشتباه

فصل : وإن وطىء الجارية التي يلزمه استبراؤها قبل استبرائها أثم والاستبراء باق بحله لأنه حق عليه فلا يسقط بعدوانه فإن لم تعلق منه استبرأها بما كان يستبرئها به قبل الوطء وتبني على ما مضى من الاستبراء وإن علقت منه فمتى وضعت حملها استبرأها بحيضة ولا يحل له الاستمتاع منها في حال حمله لأنه لم يستبرئها وإن وطئها وهي حامل حملا كان موجودا حين البيع من غير البائع فمتى وضعت حملها انقضى استبراؤها قال أحمد : ولا يلحق بالمشتري ولا تبيعه ولكن يعتقه لأنه قد شرك فيه لأن الماء يزيد في الولد

وقد روى أبو داود بإسناده عن أبي الدرداء [عن النبي صلى الله عليه و سلم أنه مر بامرأة مجح على باب فسطاط فقال : لعله يريد أن يلم بها فقالوا نعم فقال رسول الله صلى الله عليه و سلم : لقد هممت أن ألعنه يدخل معه قبره كيف يورثه وهو لا يحل له أو كيف يستخدمه وهو لا يحل له] ومعناه أنه إن استلحقه وشركه في ميراثه لم يحل له لأنه ليس بولده وإن اتخذه مملوكا لم يحل له لأنه قد شرك فيه لكون الوطء يزيد في الولد [وعن ابن عباس قال : نهى رسول الله صلى الله عليه و سلم وطء الحبالى حتى يضعن ما في بطونهن] رواه النسائي و الترمذي

فصل : ومن أراد بيع أمته فإن كان لا يطؤها لم يلزمه استبراؤها لكن يستحب ذلك ليعلم خلوها من الحمل فيكون أحوط للمشتري وأقطع للنزاع قال أحمد : وإن كانت لامرأة فإني أحب أن لا تبيعها حتى تستبرئها بحيضة فهو أحوط لها وإن كان يطؤها وكانت آيسة فليس عليه استبراؤها لأن انتفاء الحمل معلوم وإن كانت ممن تحمل وجب عليه استبراؤها وبه قال النخعي و الثوري وعن أحمد رواية أخرى : لا يجب عليه استبراؤها وهو قول أبي حنيفة و مالك و الشافعي لأن عبد الرحمن بن عوف باع جارية كان يطؤها قبل استبرائها ولأن الاستبراء على المشتري فلا يجب على البائع فإن الاستبراء في حق الحرة آكد ولا يجب قبل النكاح وبعده كذلك لا يجب في الأمة قبل البيع وبعده

ولنا أن عمر أنكر على عبد الرحمن بن عوف بيع جارية كان يطؤها قبل استبرائها فروى عبد الله بن عبيد بن عمير قال : باع عبد الرحمن بن عوف جارية كان يقع عليها قبل أن يستبرئها فظهر بها حمل عند الذي اشتراها فخاصموه إلى عمر فقال له عمر : كنت تقع عليها ؟ قال نعم قال : فبعتها قبل أن تستبرئها ؟ قال نعم قال : ما كنت لذلك بخليق قال : فدعا القافة فنظروا إليه فألحقوه به ولأنه يجب على المشتري الاستبراء لحفظ مائه فكذلك البائع ولأنه قبل الاستبراء مشكوك في صحة البيع وجوازه لاحتمال أن تكون أم ولد فيجب الاستبراء لإزالة الاحتمال فإن خالف وباع فالبيع صحيح في الظاهر لأن الأصل عدم الحمل ولأن عمر وعبد الرحمن لم يحكما بفساد البيع في الأمة التي باعها قبل استبرائها إلا بلحقا الولد به ولو كان البيع باطلا قبل ذلك لم يحتج إلى ذلك وذكر أصحابنا الروايتين في كل أمة يطؤها من غير تفريق بين الآيسة وغيرها والأولى أن ذلك لا يجب في الآيسة لأن علة الوجوب احتمال الحمل وهو وهم بعيد والأصل عدمه فلا نثبت به حكما بمجرده

فصل : وإذا اشترى جارية فظهر بها حمل لم يخل من أحوال خمسة أحدها : أن يكون البائع أقر بوطئها عند البيع أو قبله وأتت بولد لدون ستة أشهر أو يكون البائع ادعى الولد فصدقه المشتري فإن الولد يكون للبائع والجارية أم ولد له والبيع باطل

الحال الثاني : أن يكون أحدهما استبرأها ثم أتت بولد لأكثر من ستة أشهر من حين وطئها المشتري فالولد للمشتري والجارية أم ولد له

الحال الثالث : أن تأتي به لأكثر من ستة أشهر بعد استبراء أحدهما لها ولأقل من ستة أشهر منذ وطئها المشتري فلا يلحق نسبه بواحد منهما ويكون ملكا للمشتري ولا يملك فسخ البيع لأن الحمل تجدد في ملكه ظاهرا فإن ادعاه كل واحد منهما فهو للمشتري لأنه ولد في ملكه مع احتمال كونه منه وإن ادعاه البائع وحده فصدقه المشتري لحقه وكان البيع باطلا وإن كذبه فالقول قول المشتري في ملك الولد لأن الملك انتقل إليه ظاهرا فلم تقبل دعوى البائع فيما يبطل حقه كما لو أقر بعد البيع أن الجارية مغصوبة أو معتقة وهل يثبت نسب الولد من البائع ؟ فيه وجهان :

أحدهما : يثبت لأنه نفع للولد من غير ضرر على المشتري فيقبل قوله فيه كما لو أقر لولده بمال

والثاني : لا يقبل لأنه فيه ضررا على المشتري فإنه لو أعتقه كان أبوه أحق بميراثه منه وذلك لو أقر عبدان كل واحد منهما أنه أخو صاحبه لم يقبل إلا ببينة

الحال الرابع : أن تأتي به بعد ستة أشهر منذ وطئها المشتري قبل استبرائها فنسبه لاحق بالمشتري فإن ادعاه البائع فأقر له المشتري لحقه وبطل البيع وإن كذبه فالقول قول المشتري وإن ادعى كل واحد منهما أنه من الآخر عرض على القافة فألحق بمن ألحقه به لحديث عبد الرحمن بن عوف ولأنه يحتمل كونه من كل واحد منهما وإن ألحقته القافة بهما لحق بهما وينبغي أن يبطل البيع وتكون أم ولد للبائع لأننا نتبين أنها كانت حاملا منه قبل بيعها

الحال الخامس : إذا أتت به لأقل من ستة أشهر منذ باعها ولم يكن أقر بوطئها فالبيع صحيح في الظاهر والولد مملوك للمشتري فإن ادعى البائع فالحكم فيه كما ذكرنا في الحال الثالث سواء ." (١)

" مسألة وفصل والناشز لا نفقة لها معنى النشوز

مسألة : قال : والناشز لا نفقة لها فإن كان لها منه ولد أعطاها نفقة ولدها

---

(١) المغني، ٩/١٥٩

معنى النشوز معصيتها لزوجها فيما له عليها مما أوجبه له النكاح وأصله من الأرتفاع مأخوذ من النشز وهو المكان المرتفع فكأن الناشز ارتفعت عن طاعة زوجها فسميت ناشزا فمتى امتنعت من فراشه أو خرجت من منزله بغير إذنه أو امتنعت من الانتقال معه إلى مسكن مثلها أو من السفر معه فلا نفقة لها ولا سكنى في قول عامة أهل العلم منهم الشعبي و حماد و مالك و الأوزاعي و الشافعي وأصحاب الرأي و أبو ثور وقال الحكم : لها النفقة وقال ابن المنذر : لا أعلم أحدا خالف هؤلاء إلا الحكم ولعله يحتج بأن نشوزها لا يسقط مهرها فكذلك نفقتها

ولنا أن النفقة إنما تجب في مقابلة تمكينها بدليل أنها لا تجب قبل تسليمها إليه وإذا منعها النفقة كان لها منعه التمكين فإذا منعته التمكين كان له منعها من النفقة كما قبل الدخول ويجانب المهر فإنه يجب بمجرد العقد ولذلك لو مات أحدهما قبل الدخول وجب المهر دون النفقة فأما إذا كان له منها ولد فعليه نفقة ولده لأنها واجبة له فلا يسقط حقه بمعصيتها كالكبيرة وعليه ان يعطيها إياها إذا كانت هي الخاضعة له أو المرضعة له وكذلك أجر رضاعها يلزمه تسليمه إلهيا لأنه أجر ملكته عليه بالإرضاع لا في مقابلة الاستمتاع ولا يزول بزواله

فصل : وإذا سقطت نفقة المرأة بنشوزها فعادت عن النشوز والزوج حاضر عادت نفقتها الزوال المسقط لها ووجود التمكين المقتضي لها وإن كان غائبا لم تعد نفقتها حتى يعود التسليم بحضوره أو حضور وكيله أو حكم الحاكم بالوجوب إذا مضى زمن الإمكان ولو ارتدت امرأته سقطت نفقتها فإن عادت إلى الإسلام عادت نفقتها بمجرد عودها لأن **المرتدة** إنما سقطت نفقتها بخروجها عن الإسلام فإذا عادت إليه زال المعنى المسقط فعادت النفقة وفي النشوز سقطت النفقة بخروجها عن يده أو منعها له من التمكين المستحق عليها ولا يزول ذلك إلا بعودها إلى يده وتمكينه منها ولا يحصل ذلك في غيبته ولذلك لو بذلت تسليم نفسها قبل دخوله بها في حال غيبته لم تستحق النفقة بمجرد البدل كذا ههنا والله أعلم ." (١)

" مسألة : ذبيحة المرتد حرام وإن كانت ردته إلى دين أهل الكتاب

مسألة : قال : وذبيحة المرتد حرام وان كانت ردته الى دين أهل الكتاب

هذا قول مالك و الشافعي وأصحاب الرأي وقال إسحاق : ان تدين بدين اهل الكتاب حلت ذبيحته ويحكى ذلك عن الاوزاعي لأن عليا رضي الله عنه قال : من تولى قوما فهو منهم

---

(١) المغني، ٢٩٦/٩

ولنا أنه كافر لا يقر على دينه فلم تحل ذبيحته كالوثني ولأنه لا تثبت له أحكام أهل الكتاب إذا تدين بدينهم فانه لا يقر بالجزية ولا يسترق ولا يحل نكاح **المرتدة** وأما قول علي : فهو منهم فلم يرد به أنه منهم في جميع الاحكام بدليل ما ذكرنا ولأنه لم يكن يرى حل ذبائح نصارى بني تغلب ولا نكاح نسائهم مع توليتهم للنصارى ودخولهم في دينهم ومع إقرارهم بما صولحوا عليه فلأن لا يعتقد ذلك في المرتدين أولى إذا ثبت هذا فانه إذا ذبح حيوانا لغيره بغير اذنه ضمنه بقيمته حيا لأنه اتلفه عليه وحرمه وان ذبحه باذنه لم يضمنه لأنه أذن في إتلافه ." (١)

" مسألة : إذا ارتد الزوجان ولحقا بدار الحرب لم يجر عليهما ولا على أولادهما من كانوا قبل الردة رق

مسألة : قال : وإذا ارتد الزوجان ولحقا بدار الحرب لم يجر عليهما ولا على أحد من أولادهما ممن كانوا قبل الردة رق

وجملته أن الرق لا يجري على المرتد سواء كان رجلا أو امرأة وسواء لحق بدار الحرب أو أقام بدار الاسلام وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة : إذا لحقت **المرتدة** بدار الحرب جاز استرقاقها لأن أبا بكر سبى بني حنيفة واسترق نساءهم وأم محمد بن الحنفية من سبيهم

ولنا قول النبي صلى الله عليه و سلم : [من بدل دينه فاقتلوه] ولأنه لا يجوز إقراره على كفره فلم يجز استرقاقه كالرجل ولم يثبت أن الذين سباهم أبو بكر كانوا أسلموا ولا ثبت لهم حكم الردة فان قيل فقد روي عن علي أن **المرتدة** تسبى قلنا هذا الحديث ضعيف ضعفه أحمد فأما أولاد المرتدين فان كانوا ولدوا قبل الردة فانهم محكوم باسلامهم تبعا لآبائهم ولا يتبعونهم في الردة لأن الاسلام يعلو وقد تبعوهم فيه فلا يتبعونهم في الكفر فلا يجوز إسترقاقهم صغارا لأنهم مسلمون ولا كبارا لأنهم إن ثبتوا على إسلامهم بعد كفرهم فهم مسلمون وإن كفروا فهم مرتدون حكمهم حكم آبائهم في الاستتابة وتحريم الاسترقاق وأما من حدث بعد الردة فهو محكوم بكفره لأنه ولد بين أبوين كافرين ويجوز استرقاقه لأنه ليس بمرتد نص عليه أحمد وهو ظاهر كلام الخرقي وأبي بكر ويحتمل أن لا يجوز استرقاقهم لأن آباءهم لا يجوز استرقاقهم ولأنهم لا يقرون بالجزية فلا يقرون بالاسترقاق وهذا مذهب الشافعي وقال أبو حنيفة : إن ولدوا في دار الاسلام لم يجز استرقاقهم وإن ولدوا في دار الحرب جاز استرقاقهم

---

(١) المغني، ١٠/٨٤

ولنا أنهم لم يثبت لهم حكم الاسلام فجاز استرقاقهم كولد الحربيين بخلاف آبائهم فعلى هذا إذا وقع في الأسر بعد لحوقه بدار الحرب فحكمه حكم سائر أهل دار الحرب وإن كان في دار الاسلام لم يقر بالجزية وكذلك لو بذل الجزية بعد لحوقه بدار الحرب لم يقر بها لأنه انتقل إلى الكفر بعد نزول القرآن فاما من كان حملا حين ردته فظاهر كلام الخرقي أنه كالحادث بعد كفره وعند الشافعي هو كالمولود لأنه موجود ولهذا يرث

ولنا أن أكثر الأحكام إنما تتعلق به بعد الوضع فكذلك هذا الحكم ." (١)

" فصل في السحر

وهو عقد ورقي وكلام يتكلم به أو يكتبه أو يعمل شيئا يؤثر في بدن المسحور أو قلبه أو عقله من غير مباشرة له وله حقيقة فمنه ما يقتل وما يمرض وما يأخذ الرجل عن امرأته فيمنعه وطأها ومنه ما يفرق بين المرء وزوجه وما يبغض احدهما الى الآخر أو يحبب بين اثنين وهذا قول الشافعي وذهب بعض أصحابه إلى أنه لا حقيقة له إنما هو تخييل لان الله تعالى قال : { يخيل إليه من سحرهم أنها تسعى } وقال اصحاب أبي حنيفة : إن كان شيئا يصل الى بدن المسحور كدخان ونحوه جاز ان يحصل منه ذلك فأما أن يحصل المرض والموت من غير أن يصل الى بدنه شيء فلا يجوز ذلك لأنه لو جاز لبطلت معجزات الانبياء عليهم السلام لأن ذلك يخرق العادات فاذا جاز من غير الانبياء بطلت معجزاتهم وأدلتهم

ولنا قول الله تعالى : { قل أعوذ برب الفلق * من شر ما خلق * ومن شر غاسق إذا وقب * ومن شر النفاثات في العقد } يعني السواحر اللاتي يعقدن في سحرهن وينفثن عليه ولولا أن السحر له حقيقة لما أمر الله تعالى بالاستعاذة منه وقال الله تعالى : { يعلمون الناس السحر وما أنزل على الملكين ببابل هاروت وماروت } إلى قوله { فيتعلمون منهما ما يفرقون به بين المرء وزوجه } و [روت عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه و سلم سحر حتى أنه ليخيل إليه أنه يفعل الشيء وما يفعله وأنه قال لها ذات يوم : اشعرت أن الله تعالى أفتاني فيما استفتيته ؟ أنه أتاني ملكان فجلس أحدهما عند رأسي والآخر عند رجلي فقال : ما وجع الرجل ؟ قال مطبوب قال : من طبه ؟ قال لبيد بن الأعصم في مشط ومشاطة في جف طلعة ذكر في بئر ذي اروان] ذكره البخاري وغيره جف الطلعة وعاؤها والمشاطة الشعر الذي يخرج من شعر الرأس او غيره إذا مشط فقد أثبت لهم سحرا

---

(١) المغني، ٨٩/١٠

وقد اشتهر بين الناس وجود عقد الرجل عن امرأته حين يتزوجها فلا يقدر على إتيانها وحل عقده فيقدر عليها بعد عجزه عنها حتى صار متوترا لا يمكن جحده وروي من أخبار السحرة ما لا يكاد يمكن التواطؤ على الكذب فيه وأما إبطال المعجزات فلا يلزم من هذا لأنه لا يبلغ ما يأتي به الأنبياء عليهم السلام وليس يلزم أن ينتهي الى أن تسعى العصي والحبال

إذا ثبت هذا فان تعلم السحر وتعليمه حرام لا نعلم فيه خلافا بين أهل العلم قال أصحابنا : ويكفر الساحر بتعلمه وفعله سواء اعتقد تحريمه أو اباحته وروي عن أحمد ما يدل على أنه لا يكفر فان حنبلا روى عنه قال : قال عمي في العراف والكاهن والساحر : أرى ان يستتاب من هذه الافاعيل كلها فإنه عندي في معنى المرتد فإن تاب و راجع يعني يخلى سبيله قلت له يقتل ؟ قال : لا يحبس لعله يرجع قلت له : لم لا تقتله ؟ قال : إذا كان يصلي لعله يتوب ويرجع وهذا يدل على أنه لم يكفره لأنه لو كفره لقتله وقوله في معنى المرتد يعني في الاستتابة

وقال اصحاب أبي حنيفة : إن اعتقد أن الشياطين تفعل له ما يشاء كفر وإن اعتقد أنه تخييل لم يكفر و قال الشافعي : إن اعتقد ما يوجب الكفر مثل التقرب إلى الكواكب السبعة وأنها تفعل ما يلتمس أو اعتقد حل السحر كفر لأن القرآن نطق بتحريمه وثبت بالنقل المتواتر والاجماع عليه وإلا فسق ولم يكفر لأن عائشة رضي الله عنها باعت مدبرة لها سحرتها بمحضر من الصحابة ولو كفرت لصارت **مرتدة** يجب قتلها ولم يجز استرقاقها ولأنه شيء يضر بالناس فلم يكفر بمجرده كأذاهم

ولنا قول الله تعالى : { واتبعوا ما تتلوا الشياطين على ملك سليمان وما كفر سليمان ولكن الشياطين كفروا } إلى قوله { وما يعلمان من أحد حتى يقولا إنما نحن فتنة فلا تكفر } أي وما كفر سليمان أي وما كان ساحرا كفر بسحره وقولهما إنما نحن فتنة فلا تكفر أي لا تتعلمه فتكفر بذلك وقد روى هشام بن عروة عن أبيه عن عائسة أن امرأة جاءتها فجعلت تبكي بكاء شديدا وقالت : يا أم المؤمنين ان عجوزا ذهبت بي إلى هاروت وماروت فقلت : علماني السحر فقالا : اتقي الله ولا تكفري فإنك على رأس أمرك فقلت : علماني السحر فقالا : اذهبي الى ذلك التنور فبولي فيه ففعلت فرأيت كأن فارسا مقنعا في الحديد خرج مني حتى طار فغاب في السماء فرجعت إليهما فأخبرتهما فقالا : ذلك إيمانك فذكرت باقي القصة – إلى أن قالت – والله يا أم المؤمنين ما صنعت شيئا غير هذا ولا أصنعه ابدا فهل لي من توبة قالت عائشة : ورأيتها تبكي بكاء شديدا فطافت في أصحاب رسول الله صلى الله عليه و سلم وهم متوافرون تسألهم

هل لها من توبة ؟ فما أفتاها أحد إلا أن ابن عباس قال لها : إن كان أحد من أبويك حيا فبريه وأكثري من عمل البر ما استطعت وقول عائشة قد خالفها فيه كثير من الصحابة وقال علي رضي الله عنه : الساحر كافر ويحتمل أن المدبرة تابت فسقط عنها القتل والكفر بتوبتها ويحتمل أنها سحرتها بمعنى أنها ذهبت الى ساحر سحر لها ." (١)

" حكم ما لو ادعى زوجية امرأة فأنكرته وشرائط ادعاء النكاح وحكم المرأة تدعي على زوجها النكاح وتذكر معه حقا من حقوق النكاح

مسألة : قال أبو القاسم رحمه الله : ومن ادعى زوجية امرأة فأنكرته ولم تكن له بينة فرق بينهما ولم يحلف

وجملته أنه النكاح لا يستحلف فيه رواية واحدة ذكره القاضي وهو قول أبي حنيفة ويتخرج أن يستحلف في كل حق لآدمي وهو قول الشافعي و ابن المنذر ونحوه قول أبي يوسف ومحمد لقول النبي صلى الله عليه و سلم [ولكن اليمين على المدعى عليه] ولأنه حق لآدمي فيستحلف فيه كالمال ثم اختلفوا فقال أبو يوسف و ومحمد : يستحلف في النكاح فإن نكل ألزم النكاح وقال الشافعي : إن نكل ردت اليمين على الزوج فحلف وثبت النكاح

ولنا أن هذا مما لا يحل بذله فلم يستحلف فيه كالحد يحقق هذا أن الابضاع مما يحتاط فيها فلا تباح بالنكول ولا به وبيمين المدعي كالحدود وذلك لأن النكول ليس بحجة قوية إنما هو سكوت مجرد يحتمل أن يكون لخوفه من اليمين أو للجهل بحقيقة الحال و للحياء من الحلف والتبذل في مجلس الحاكم ومع هذه الاحتمالات لا ينبغي أن يقضى به فيما يحتاط له ويمين المدعي إنما هي قول نفسه لا ينبغي أن يعطى بها أمرا فيه خطر عظيم وأثم كبير ويمكن من وطء امرأة يحتمل أن تكون أجنبية منه

وأما الحديث فإنما تناول الأموال والدماء فلا يدخل النكاح فيه ولو دخل فيه كل دعوى لكان مخصوصا بالحدود فالنكاح في معناه بل النكاح أولى لأنه لا يكاد يخلو من شهود لكون الشهادة شرطا في انعقاده أو من اشتهاره فيشهد بالاستفاضة والحدود بخلاف ذلك إذا ثبت هذا فإنه يفرق بينهما ويحال بينه وبينها ويخلى سبيلها وإن قلنا أنها تحلف على الاحتمال الآخر فنكلت لم يقض بالنكول وتحبس في

---

(١) المغني، ١٠/١٠٤

أحد الوجهين حتى تقر أو تحلف وفي الآخر يخلى سبيلها وتكون فائدة شرع اليمين التخوف والردع لتقر إن كان المدعي محقا تحلف فتبرأ إن كان مبطلا

فصل : وإذا ادعى رجل نكاح امرأة احتاج إلى ذكر شرائط النكاح فيقول : تزوجتها بولي مرشد وشاهدي عدل ورضاها إن كانت ممن يعتبر رضاها وهذا منصوص الشافعي وقال أبو حنيفة و مالك لا يحتاج إلى ذكر شرائطه لأنه نوع ملك فأشبه ملك العبد ألا ترى أنه لا يحتاج أن يقول : وليست معتدة ولا مرتدة ؟

ولنا أن الناس اختلفوا في شرائط النكاح فمنهم من يشترط الولي والشهود والمشهود ومنهم من لا يشترط ومنهم من يشترط إذن البكر البالغ لأبيها في تزويجها ومنهم من لا يشترطه وقد يدعي نكاحا يعتقده صحيحا والحاكم لا يرى صحته ولا ينبغي أن يحكم بصحته مع جهله بها ولا يعلم بها ما لم تذكر الشروط وتقوم البينة بها وتفارق المال فإن أسبابه تنحصر وقد يخفى على المدعي سبب ثبوت حقه والعقود تكثر شروطها ولذلك اشترطنا لصحة البيع شروطا سبعة وربما لا يحسن المدعي عدها ولا يعرفها والأموال مما يتساهل فيها ولذلك افترقا في اشتراط الولي والشهود في عقوده فافترقا في الدعوى وعدم العدة والردة لم يختلف الناس فيه والأصل عدمها ولا تختلف به الأغراض فإن كانت المرأة أمة والزوج حرا فقياس ما ذكرناه أنه يحتاج إلى ذكر عدم الطول وخوف العنت لأنهما من شرائط صحة نكاحها وأما إن ادعى استدامة الزوجية ولم يدع العقد لم يحتج إلى ذكر الشروط في أحد الوجهين يثبت في الاستفاضة ولو اشترط ذكر الشروط لاشترطت الشهادة به ولا يلزم ذلك شهادة الاستفاضة وفي الثاني يحتاج إلى ذكر الشروط لأنه دعوى نكاح فأشبه دعوى العقد

فصل : وإن ادعت المرأة النكاح على زوجها وذكرت معه حقا من حقوق النكاح كالصداق والنفقة ونحوها سمعت دعواها بغير خلاف نعلمه لأنها تدعي حقا لها تضيفه إلى سببه فتسمع دعواها كما لو ادعت ملكا أضافته إلى الشراء وإن أفردت دعوى النكاح فقال القاضي : تسمع دعواها أيضا لأنه سبب لحقوق لها فتسمع دعواها فيه كالبيع وقال أبو الخطاب : فيه وجه آخر لا تسمع دعواها أيضا لأن النكاح حق للزوج عليها فلا تسمع دعواها حقا لغيرها فإن قلنا بالأول سئل الزوج فإن أنكر ولم تكن بينة فالقول قوله من غير يمين لأنه إذا لم تستحلف المرأة والحق عليها فلأن لا يستحلف من الحق له وهو ينكره أولى ويحتمل أن يستحلف لأن دعواها إنما سمعت لتضمنها دعوى حقوق مالية تشرع فيه اليمين وإن قامت

البينة بالنكاح ثبت لها ما تضمنه النكاح من حقوقها فأما إباحتها له فيتبنى على باطن الأمر فإن علم أنها زوجته حلت له لأن إنكاره النكاح ليس بطلاق ولا نوى به الطلاق وإن علم أنها ليست امرأته إما لعدم العقد أو لبينونتها منه لم تحل له وهل يمكن منها في الظاهر ؟ يحتمل وجهين أحدهما : يمكن منها لأن الحاكم قد حكم بالزوجية والثاني : لا يمكن منها لإقراره على نفسه بتحريمها عليه فيقبل قوله في حق نفسه دون ما عليه كما لو تزوج امرأة ثم قال : هي أختي من الرضاعة فإذا ثبت هذا فإن دعواها النكاح كدعوى الزوج فيما ذكرنا من الكشف عن سبب النكاح وشرائط العقد ومذهب الشافعي قريب ما ذكرنا في هذا الفصل ." (١)

"الحيض والنفاس، وفارقت المجنون بأن إسقاط الصلاة عنها عزيمة لانها مكلفة بالترك، وعنه رخصة، والمرتد والسكران ليسا من أهلها، وما وقع في المجموع من قضاء الحائض **المرتدة** زمن الجنون نسب فيه إلى السهو، ولا قضاء على الطفل إذا بلغ ويأمره الولي بها إذا ميز ولو قضاء لما فاته بعد التمييز، والتمييز بعد استكمال سبع سنين ويضرب على تركها بعد عشر سنين لخبر: مروا الصبي أي والصبية بالصلاة إذا بلغ سبع سنين وإذا بلغ عشر سنين فاضربوه عليها أي على تركها كما صححه الترمذي وغيره.

تنبيه: ظاهر كلامهم أنه يشترط للضرب تمام العاشرة، لكن قال الصيمري: إنه يضرب في أثنائها، وصححه الاسنوي، وجزم به ابن المقري وهو الظاهر لانه مظنة البلوغ، ومقتضى ما في المجموع أن التمييز وحده لا يكفي في الامر، بل لا بد معه من السبع.

وقال في الكفاية: إنه المشهور، وأحسن ما قيل في حد التمييز أنه يصير الطفل بحيث يأكل وحده ويشرب وحده ويستنجي وحده، وفي رواية أبي داود: أن النبي (ص) سئل متى يصلي الصبي ؟ قال: إذا عرف شماله من يمينه قال الدميري: والمراد إذا عرف ما يضره وما ينفعه، قال في المجموع: والامر والضرب واجبان على الولي أبا كان أو جدا أو وصيا أو قيما من جهة القاضي.

وفي المهمات والملتقط ومالك الرقيق في معنى الاب، وكذا المودع والمستعير ونحوهما.

قال الطبري: ولا يقتصر على مجرد صيغته بل لا بد معه من التهديد.

وقال في الروضة: يجب على الآباء والامهات تعليم أولادهم الطهارة والصلاة والشرائع.

ولا قضاء على الحائض أو النفساء إذا طهرتا وهل يحرم عليهما أو يكره ؟ وجهان.

---

(١) المغني، ١٦٣/١٢

أو صحهما الثاني ولا على مجنون ومغمى عليه إذا أفاقا لحديث: رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يبرأ فورد النص في المجنون وقيس عليه كل من زال عقله بسبب يعذر فيه.

الحكم إذا زالت الموانع آخر الوقت أو طرأت أول الوقت ولو زالت هذه الاسباب المانعة من وجوب الصلاة وقد بقي من الوقت قدر تكبيرة فأكثر وجبت الصلاة لان القدر الذي يتعلق

به الايجاب يستوي فيه قدر الركعة ودونها، ويجب الظهر مع العصر بإدراك قدر زمن تكبيرة آخر وقت العصر ويجب المغرب مع العشاء بإدراك ذلك آخر وقت العشاء لاتحاد وقتي الظهر والعصر ووقتي المغرب والعشاء في العذر، ففي الضرورة أولى، ويشترط للوجوب أن يخلو الشخص عن الموانع قدر الطهارة والصلاة أخف ما يجزي كركعتين في صلاة المسافر.

تنبيه: لو بلغ الشخص في الصلاة بالسن وجب عليه إتمامها لانه أدرك الوجوب وهي صحيحة، فلزمه إتمامها كما لو بلغ بالنهار وهو صائم، فإنه يجب عليه إمساك بقية النهار وأجزائه ولو جمعة، لانه صلى الواجب بشرطه ووقوع أولها نفلا لا يمنع وقوع آخرها واجبا كصوم مريض شفي في أثنائه، وإن بلغ بعد فعلها بالسن أو بغيره فلا يجب عليه إعادتها بخلاف الحج إذا بلغ بعده يجب عليه إعادته." (١)

"في المهور.

ولو رضيت حرة بلا مهر حلت له الامة أيضا لوجوب مهرها بالوطئ.

(و) ثاني الشروط (خوف العنت) وهو الوقوع في الزنا بأن تغلب شهوته وتضعف تقواه وإن لم يغلب على ظنه وقوع الزنا بل توقعه لا على ندور، فمن ضعفت شهوته وله تقوى أو مروءة أو حياء يستقبح معه الزنا، وقويت شهوته وتقواه لم تحل له الامة لانه لا يخاف الزنا فلا يجوز له أن يرق ولده لفضاء وطر أو كسر شهوة.

وأصل العنت المشقة، سمي به الزنا لانه سببها بالحد في الدنيا والعقوبة في الآخرة.

والاصل فيما ذكر قوله تعالى: * (ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم) * إلى قوله تعالى: * (ذلك لمن خشي العنت منكم) * والطول السعة، والمراد بالمحصنات الحرائر.

---

(١) الإقناع، ١/١٠٤

قال الروياني: وبالعنت عمومه لا خصوصه حتى لو خاف العنت من أمة بعينها لقوة ميله إليها وحبه لها، فليس له أن يتزوجها إذا كان واجدا للطول لان العشق لا معنى لاعتباره هنا لان هذا تهييج من البطالة وإطالة الفكر، وكم من إنسان ابتلى به وسلاه اه.

والوجه ترك التقييد بوجود الطول لانه يقتضي جواز نكاحها عند فقد الطول فيفوت اعتبار عموم العنت مع أن وجود الطول كاف في المنع من نكاحها، وبهذا الشرط علم أن الحر لا ينكح أمتين، وأن الممسوح والمجبوب ذكره لا يحل له نكاح الامة مطلقا وهو كذلك إذ لا يتصور منه الزنا.

ولو وجدت الامة زوجها مجبوبا وأرادت إبطال النكاح وادعى الزوج حدوث الجب بعد النكاح وأمكن حكم بصحة نكاحه فإن لم يمكن حدوثه بأن كان الموضع مندملا وقد عقد النكاح أمس حكم ببطلان النكاح.

والشرط الثالث إسلامها لمسلم حر أو غيره كما مر فلا تحل له

كتابية، أما الحر فلقوله تعالى: * (فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات) * وأما غير الحر فلان المانع من نكاحها كفرها، فساوى الحر **كالمرتدة** والمجوسية ومن بعضها رقيق وباقيها حر حكمها كرقيق كلها فلا ينكحها الحر إلا بالشروط السابقة لان إرقاق بعض الولد محذور.

وفي جواز نكاح أمة مع تيسر مبعضة تردد للامام لان إرقاق بعض الولد أهون من إرقاق كله، وعلى تعليل المنع اقتصر الشيخان قال الزركشي: وهو المرجح.

أما غير المسلم من حر وغيره ككتابيين فتحل له أمة كتابية لاستوائهما في الدين، ولا بد في نكاح الحر الكتابي الامة الكتابية من أن يخاف الزنا ويفقد الحرة كما فهمه السبكي من كلامهم.

واعلم أنه لا يحل للحر مطلقا نكاح أمة ولده ولا أمة مكاتبة ولا أمة موقوفة عليه ولا موصى له بخدمتها.

القول في أنواع النظر إلى المرأة (ونظر الرجل) الفحل البالغ العاقل (إلى المرأة) ولو غير مشتهاة (على سبعة أضرب) بتقديم السين على الموحدة، فخرج بقيد الرجل والمرأة وسيأتي حكم نظرها لمثلها لكن عبارته توهم خروج الخنثى المشكل، والصحيح أن حكمه في النظر حكم الرجل، وبقيد الفحل الممسوح فنظره للاجنبية جائز على الاصح كنظر الفحل إلى محارمه.

تنبيه: شمل قول المصنف: الرجل الفحل الخصي وهو من قلعت أنثياه وبقي ذكره، والمجبوب - بالموحدة - وهو من قطع ذكره وبقي أنثياه، والعنين والشيخ الهرم والمخنث - وهو بكسر النون - على الافصح

المتشبه بالنساء.

وبقيد البالغ الصبي ولو مميزا لكن المراهق هنا كالبالغ على الاصح." (١)

"فإنه يحرم عليه نظر ما بين السرة والركبة، ويحل ما سواه على الصحيح.

وقال الزركشي: ولا يجوز للمرأة أن تنظر إلى عورة زوجها إذا منعها منه بخلاف العكس لانه يملك التمتع بها بخلاف العكس اه.

وهو ظاهر وإن توقف فيه بعضهم، وخرج بقيد الحياة ما بعد الموت فيصير الزوج في النظر حينئذ كالمحرم كما قاله في المجموع.

ومقتضى التشبيه بالمحرم أنه يحرم النظر إليه بشهوة في غير ما بين السرة والركبة وإلى ما بينهما بغير شهوة، ومثل الزوج السيد في أمته التي يحل له الاستمتاع بها، أما التي لا يحل له فيها ذلك بكتابة أو تزويج أو شركة أو كفر كتوثن وردة وعدة من غيره ونسب ورضاع ومصاهرة ونحو ذلك فيحرم عليه نظره منها إلى ما بين سرة وركبة دون ما زاد أما المحرمة بعارض قريب الزوال كحيض ورهن فلا يحرم نظره إليها.

(و) الضرب (الثالث نظره إلى ذوات محارمه) من نسب أو رضاع أو مصاهرة (أو) إلى (أمته المزوجة) ومثلها التي يحرم الاستمتاع بها كالمكاتبة والمعتدة والمشتركة والمرتدة والمجوسية والوثنية، فيجوز بغير شهوة فيما ما بين السرة والركبة منهن لان المحرمية معنى يوجب حرمة المناكحة، فكانا كالرجلين والمرأتين والمانع المذكور في الامة صيرها كالمحرم، أما ما بين السرة والركبة فيحرم نظره في المحرم إجماعا، ومثل المحرم الامة المذكورة، وأما النظر إلى السرة والركبة فيجوز لانهما ليسا بعورة بالنسبة لنظر المحرم والسيد، فهذه العبارة أولى من عبارة ابن المقري تبعا لغيره بما فوق السرة وتحت الركبة.

وخرج بقيد عدم الشهوة النظر بها، فيحرم مطلقا في كل ما لا يباح له الاستمتاع به، ولكن النظر في الخطبة يجوز ولو بشهوة كما سيأتي في قوله.

(و) الضرب (الرابع النظر) المسنون (لاجل النكاح فيجوز) بل يسن إذا قصد نكاحها ورجاه رجاء ظاهرا أنه يجاب إلى خطبته كما قاله ابن عبد السلام لقوله (ص) للمغيرة بن شعبة وقد خطب امرأة: انظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما المودة والالفة ومعنى يؤدم أي يدوم، قدمت الواو على الدال.

وقيل من الادام مأخوذ من إدام الطعام لانه يطيب به، حكى الاول الماوردي عن المحدثين والثاني عن أهل

---

(١) الإقناع، ٢/٦٦

اللغة، ووقت النظر قبل الخطبة وبعد العزم على النكاح لانه قبل العزم لا حاجة إليه وبعد الخطبة قد يفضي الحال إلى الترك فيشق عليها ولا يتوقف النظر على إذنها ولا إذن وليها اكتفاء بإذن الشارع، ولئلا تتزين فيفوت غرضه.

وله تكرير نظره إن احتاج إليه ليتبين هيئتها فلا يندم بعد النكاح.

والضابط في ذلك الحاجة ولا يتقيد بثلاث مرات وسواء أكان بشهوة أم بغيرها كما قاله الامام والروياني وإن قال الاذرعي في نظره بشهوة نظر وينظر في الحرة (إلى) جميع (الوجه والكفين) ظهرا وبطنا لانهما مواضع ما يظهر من

الزينة المشار إليها في قوله تعالى: * (ولا يبدين زينتهن إلا ما ظهر منها) * ولا يجوز أن ينظر إلى غير ذلك.

والحكمة في الاقتصار عليه أن في الوجه ما يستدل به على الجمال وفي اليدين ما يستدل به." (١)

"فقال البغوي: إذا تاب زوج في الحال ووجهه بأن الشرط في ولي النكاح عدم الفسق لا قبول الشهادة، ولا ينعقد بشهادة فاسقين لانه لا يثبت بهما وينعقد بمستوري العدالة وهما المعروفان بها ظاهرا لا باطنا بأن عرفت بالمخالطة دون التزكية عند الحاكم لان الظاهر من المسلمين العدالة، ولا فرق بين أن يعقد بهما الحاكم أو غيره على المعتمد لا بمستوري الاسلام أو الحرية بأن يكونا في موضع يختلط فيه المسلمون بالكفار والاحرار بالارقاء، بل لا بد من معرفة حالهما باطنا لسهولة الوقوف على ذلك بخلاف العدالة والفسق.

هل الكافر يلي عقد موليته الكافرة ثم شرع في كون الكافر الاصلي يلي الكافرة الاصلية بقوله: (إلا أنه لا يفتقر نكاح الذمية إلى إسلام الولي) ولو كانت الذمية عتيقة مسلم وإن اختلف اعتقاد الزوجة والولي فيزوج اليهودي نصرانية والنصراني يهودية كالارث لقوله تعالى: * (والذين كفروا بعضهم أولياء بعض) * وقضية التشبيه بالارث أنه لا ولاية لحربي على ذمية وبالعكس، وأن المستأمن كالذمي وهو ظاهر كما صححه البلقيني، ومرتكب المحرم الفسق في دينه من أولياء الكافرة كالفاسق عندنا فلا يزوج موليته بخلاف ما إذا لم يرتكب ذلك، وإن كان مستورا فيزوجها كما تقرر.

وفرقوا بين ولايته وشهادته حيث لا تقبل وإن لم يكن مرتكبا ذلك بأن الشهادة محض ولاية على الغير فلا

---

(١) الإقناع، ٦٨/٢

يؤهل

لها الكافر، والولي في التزويج كما يراعي حظ موليته يراعي حظ نفسه أيضا في تحصينها ودفع العار عن النسب.

تنبيه: ظاهر كلامه أنه لا فرق بين أن يكون زوج الكافرة كافرا أو مسلما وهو كذلك لكن لا يزوج المسلم قاضيهم بخلاف الزوج الكافر لان نكاح الكافر محكوم بصحته وإن صدر من قاضيهم، أما المرتد فلا يلي مطلقا لا على مسلمة ولا على مرتدة ولا على غيرهما لانقطاع الموالاة بينه وبين غيره.

(ولا) يفتقر (نكاح الامة) من عبد أو حر بشرطه (إلى ءدالة السيد) لانه يزوج بالملك لا بالولاية لانه يملك التمتع بها في الجملة والتصرف فيما يمكن استيفاؤه، ونقله إلى الغير يكون بحكم الملك كاستيفاء سائر المنافع، ونقلها بالاجارة، فيزوج مسلم ولو فاسقا أو مكاتبا أمته الكافرة الاصلية، بخلاف الكافر لي له أن يزوج أمته ليس المسلمة إذ لا يملك التمتع بها أصلا بل ولا سائر التصرفات فيها سوى إزالة الملك عنها وكتابتها، بخلاف المسلم في الكافرة وإذا ملك المبعض ببعضه الحر أمة زوجها كما قاله البغوي في تهذيبه وإن خالف في فتاويه كالمكاتب بل أولى لان ملكه تام ولهذا تجب عليه الزكاة.

تنبيه: مما تركه المصنف من شروط الولي أن لا يكون مختل النظر بهرم أو خبل، وأن لا يكون محجورا عليه بسفه، ومتى كان الاقرب ببعض هذه الصفات المانعة للولاية فالولاية للابعد، وأما الاغماء فننتظر إفاقته منه، ولا يقدح العمى في ولاية التزويج لحصول المقصود بالبحث والسماع وإحرام أحد العاقدين إن ولي ولو حاكما أو زوج أو وكيل عن أحدهما، أو الزوجة بنسك ولو فاسدا يمنع صحة النكاح لحديث: المحرم ينكح ولا ينكح الكاف مكسورة." (١)

"هو بالمد لغة: طلب البراءة وشرعا تربص الامة مدة بسبب حدوث ملك اليمين أو زواله أو حدوث حل: كالمكاتبة **والمرتدة** لمعرفة براءة الرحم، أو للتعبد.

وهذا الفصل مقدم في بعض النسخ على الذي قبله، وموضعه هنا أنسب وخص هذا بهذا الاسم لانه قدر بأقل ما يدل على براءة الرحم من غير تكرر وتعدد وخص التربص بسبب النكاح باسم العدة اشتقاقا من العدد.

والاصل في الباب ما سيأتي من الادلة: (ومن استحدث) أي حدث له (ملك أمة) ولو ممن لا يمكن

---

(١) الإقناع، ٧٣/٢

جماعه كالمرأة والصبي ولو مستبرأة قبل ملكه بشراء أو إرث أو هبة أو رد بعيب أو إقالة، أو تحالف أو قبول وصية أو سبي أو نحو ذلك (حرم عليه) فيما عدا المسبية (الاستمتاع بها) بكل نوع من أنواعه حتى النظر

بشهوة (حتى يستبرئها) بما سيأتي لاحتمال حملها أما المسبية التي وقعت في سهمه من الغنيمة فيحل له منها غير وطئ من أنواع الاستمتاعات لمفهوم قوله (ص) في سبايا أوطاس: ألا لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة وقاس الامام الشافعي رضي الله تعالى عنه المسبية عليها بجامع حدوث الملك.

وأخذ من الاطلاق في المسبية أنه لا فرق بين البكر وغيرها.

وألحقت من لم تحض أو أيست بمن تحيض في اعتبار قدر الحيض والطهر غالبا وهو شهر كما سيأتي.

ولما روى البيهقي عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أنه قال: وقعت في سهمي جارية من سبي جلولاء فنظرت إليها فإذا عنقها مثل إبريق الفضة فلم أتمالك أن قبلتها والناس ينظرون ولم ينكر أحد علي من الصحابة.

وجلولاء بفتح الجيم والمد قرية من نواحي فارس والنسبة إليها جلولي على غير قياس فتحت يوم اليرموك سنة سبع عشرة من الهجرة فبلغت غنائمها ثمانية عشر ألفا.

وفارقت المسبية غيرها بأن غايتها أن تكون مستولدة حربي وذلك لا يمنع الملك وإنما حرم وطؤها صيانة لمائه لئلا يختلط بماء حربي لا لحرمة ماء الحربي، ثم (إن كانت) أي الامة التي يجب استبراؤها.

(من ذوات الحيض) فاستبراؤها يحصل (بحيضة) واحدة بعد انتقالها إليه.

الجديد للخبر السابق فلا يكفي بقية الحيضة التي وجد السبي في أثنائها وتنتظر ذات الاقراء الكاملة إلى سن اليأس كالمعتدة وإنما لم يكتف ببقية الحيضة كما اكتفى ببقية الطهر في العدة لان بقية الطهر تستعقب الحيضة الدالة على." (١)

"البراءة وهذا يستعقب الطهر ولا دلالة له على البراءة (وإن كانت من ذوات الشهور) لصغر أو يأس فاستبراؤها يحصل (بشهر) فقط فإنه كقرء في الحرة فكذا في الامة والمتحيرة تستبرأ بشهر أيضا (وإن كانت من ذوات الحمل) ولو من زنا فاستبراؤها يحصل (بالوضع) لعموم الحديث السابق ولان المقصود معرفة

---

(١) الإقناع، ١٣٤/٢

براءة الرحم وهي حاصلة بذلك.

تنبيه: لو مضى زمن استبراء على أمة بعد الملك وقبل القبض حسب زمنه إن ملكها بإرث لان الملك بذلك مقبوض حكما وإن لم يحصل القبض حسا بدليل صحة بيعه وكذا إن ملكت بشراء أو نحوه من المعاوضات بعد لزومها لان الملك لازم فأشبه ما بعد القبض أما إذا جرى الاستبراء في زمن الخيار

فإنه لا يعتد به، لضعف الملك ولو وهبت له وحصل الاستبراء بعد عقدها وقبل القبض لم يعتد به لتوقف الملك فيها على القبض.

ولو اشترى أمة مجوسية أو نحوها **كمرتدة** فحاضت أو وجد منها ما يحصل به الاستبراء من وضع حمل أو مضي شهر لغير ذوات الاقراء، ثم أسلمت بعد انقضاء ذلك أو في أثنائه لم يكف هذا الاستبراء في الاصح لانه لا يستعقب حل الاستمتاع الذي هو القصد في الاستبراء.

فروع: يجب الاستبراء في مكاتبة كتابة صحيحة فسختها بلا تعجيز أو عجزت بتعجيز السيد لها عند عجزها عن النجوم لعود ملك التمتع بعد زواله فأشبه ما لو باعها ثم اشتراها أما الفاسدة فلا يجب الاستبراء فيها كما قاله الرافعي في بابه وكذا، يجب استبراء أمة **مرتدة** عادت إلى الاسلام، لزوال ملك الاستمتاع ثم أعادته فأشبه تعجيز المكاتبة، وكذا لو ارتد السيد ثم أسلم، فإنه يلزمه الاستبراء أيضا لما ذكر، ولو زوج السيد أمته ثم طلقها الزوج قبل الدخول وجب الاستبراء لما مر وإن طلقها بعد الدخول، فاعتدت لم يدخل الاستبراء في العدة بل يلزمه أن يستبرئها بعد انقضاء عدتها.

ولا يجب استبراء أمة خلت من حيض ونفاس وصوم واعتكاف وإحرام لان حرمتها بذلك لا تخل بالملك بخلاف الكتابة والردة ولو اشترى زوجته الامة استحب له استبراؤها ليتميز ولد الملك عن ولد النكاح لانه بالنكاح ينعقد الولد رقيقا ثم يعتق فلا يكون كفؤا لحرة أصلية ولا تصير به أم ولد وبملك اليمين." (١)

"ولا بوطئ أمة ولده لثبوت النسب حيث حصل علوق من ذلك الوطئ.

مع انتفاء الحد ولا بوطئ في نكاح فاسد كوطئ منكوحته بلا ولي أو بلا شهود لقوة الشبهة.

ولا تبطل العفة بوطئ زوجته، أو أمته في حيض أو نفاس أو إحرام أو صوم أو اعتكاف.

ولا بوطئ زوجته الرجعية ولا بوطئ مملوكة له **مرتدة** أو مزوجة، أو قبل الاستبراء أو مكاتبة، ولا بزنا صبي ومجنون ولا بوطئ جاهل بتحريم الوطئ لقرب عهده بالاسلام.

---

(١) الإقناع، ٢/١٣٥

أو نشأ ببادية بعيدة عن العلماء ولا بوطئ مكره.

ولا بوطئ مجوسي محرما له كأمه، بنكاح أو ملك لانه لا يعتقد تحريمه ولا بمقدمات الوطئ في الاجنبية.

القول في سقوط واحد القذف بعد ثبوته فروع: لو زنى مقذوف قبل أن يحد قاذفه سقط الحد عن قاذفه، لان الاحصان لا يتيقن بل يظن وظهور الزنا يخدشه كالشاهد ظاهره العدالة شهد بشئ، ثم ظهر فسقه قبل الحكم.

ولو ارتد لم يسقط الحد عن قاذفه والفرق بين الردة والزنا أنه يكتم م أمكن فإذا ظهر أشعر بسبق مثله.

لان الله تعالى كريم لا يهتك الستر أول مرة.

كما قاله عمر رضي الله تعالى عنه.

والردة عقيدة، والعقائد لا تخفى غالبا فإظهارها لا يدل على سبق الاخفاء وكالردة السرقة والقتل، لان ما صدر منه ليس من جنس ما قذف به.

ومن زنى مرة ثم صلح بأن تاب وصلح حاله لم يعد محصنا أبدا ولو لزم العدالة وصار من أورع خلق الله تعالى وأزهدهم لان العرض إذا انخرم بالزنا لم يزل خلله بما يطرأ من العفة.

فإن قيل قد ورد: التائب من الذنب كمن لا ذنب له أجيب بأن هذا بالنسبة إلى الآخرة.

مقدار الحد في القاذف (ويحد الحر) في القذف (ثمانين) جلدة لقوله تعالى: * (والذين يرمون المحصنات) * [/ اي الآية واستفيد كونها في الاحرار من قوله تعالى: * (ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا) * [/ اي.

(و) يحد (الرقيق) فيه ولو مبعضا (أربعين) جلدة بالاجماع وحد القذف أو تعزيره يورث كسائر حقوق الآدميين ولو مات المقذوف مرتدا قبل استيفاء الحد فالاوجه أنه لا يسقط بل يستوفيه وارثه لولا الردة للتشفي كما في نظيره من قصاص الطرف.

القول في الامور التي يسقط بها القذف (ويسقط حد القذف) عن القاذف (بثلاثة) بل بخمسة (أشياء) الاول (إقامة البينة) على زنا المقذوف وتقدم أنها أربعة وأنها تكون مفصلة فلو شهد به دون أربعة حدوا.

كما فعله عمر رضي الله تعالى عنه.

والثاني ما أشار إليه بقوله: (أو عفو

المقذوف) عن القاذف عن جميع الحد فلو عفا عن بعضه لم يسقط منه شئ كما ذكره الرافعي في الشفعة وألحق في الروضة التعزير بالحد فقال: إنه يسقط بعفو أيضا، ولو عفا وارث المقذوف على مال سقط ولم

يجب المال كما في فتاوى الحناطي ولو قذفه فعفا عنه ثم قذفه.

لم يحد كما بحثه الزركشي بل يعزر والثالث ما أشار إليه بقوله: (أو اللعان) أي لعان الزوج القاذف.

(في حق الزوجة) المقذوفة ولو مع قدرته على إقامة البينة كما تقدم توجيهه في اللعان.

والرابع إقرار المقذوف بالزنا.

والخامس ما لو ورث القاذف الحد.

تتمة: يرث الحد جميع الورثة الخاصين حتى الزوجين، ثم من بعدهم للسلطان كالمال والقصاص." (١)

"

الثالثة لو باعه الجلد والرأس والأطراف منفردة لم يصح وإن صح استثناؤه جزم به في المغني والشرح والفروع وغيرهم لعدم اعتياده عرفا ولأن الاستثناء استبقاء وهو يخالف العقد المبتدأ لجواز استبقاء المتاع في الدار المبيعة إلى رفعه المعتاد وبقاء ملك النكاح على المعتدة من غيره **والمرتدة** ولصحة بيع الورثة أمة موصى بحملها دون حملها

قلت الذي يظهر أن مرادهم بعدم الصحة إذا لم تكن الشاة للمشتري فإن كانت للمشتري فيتخرج على الوجهين فيما إذا باع الثمرة قبل بدو صلاحها لمن الأصل له إلا أن يعثر على فرق بينهما

الرابعة لو استثنى جزءا مشاعا معلوما من شاة صح على الصحيح من المذهب

قال في الفروع صح على الأصح ونصره المصنف والشارح واختاره بن عقيل وغيرهم

قال في المستوعب وهو الصحيح عندي وعنه لا يصح اختاره القاضي وقاسه على استثناء الشحم

وأطلق وجهين في التلخيص وغيره ورد قياس القاضي بأن الشحم مجهول ولا جهالة هنا

وحمل بن عقيل كلام القاضي على أنه استثنى ربع لحم الشاة لا ربعها مشاعا ثم اختار الصحة في ذلك أيضا

الخامسة لو استثنى مشاعا من صبرة أو حائط كثلث وربع أو جزء كثلاثة أثمانه صح البيع والاستثناء على الصحيح من المذهب

قال المصنف والشارح ذكره أصحابنا

قال في الفروع صح على الأصح وقال أبو بكر وبن أبي موسى لا يصح

---

(١) الإقناع، ١٨٥/٢

". (١)

"

وهو المذهب صححه في التصحيح والنظم

وجزم به في الوجيز وغيره

وقدمه في المحرر والرعايتين والحاوي الصغير والفروع وغيرهم

والوجه الثاني القول قوله وأطلقهما في الهداية والمذهب والمستوعب فوائد

إحداها لو اتفقا على أنها أسلمت بعده وقالت أسلمت في العدة وقال بل بعدها كان القول قولها

الثانية لو لاعن ثم أسلم صح لعانه وإلا فسد ففي الحد إذن وجهان في الترغيب واقتصر عليه في الفروع وقال هما فيمن ظن صحة نكاحه فلاعن ثم بان فساده

الثالثة قوله وإن ارتد أحد الزوجين قبل الدخول انفسخ النكاح ولا مهر لها إن كانت هي **المرتدة** وإن كان هو المرتد فلها نصف المهر بلا نزاع

لكن لو ارتدا معا فهل يتنصف المهر أو يسقط فيه وجهان

وأطلقهما في المحرر والنظم والفروع والحاوي الصغير والزركشي

وظاهر كلامه في المنور أنه يسقط

وقال في الرعاية الكبرى وإن كفرا أو أحدهما قبل الدخول بطل العقد وإن سبقها وحده أو كفر وحده فلها نصف المهر وإلا يسقط

وقيل إن كفرا معا وجب

وقيل فيه وجهان

فقدم السقوط وكذا قدم في الرعاية الصغرى

وجزم به في الوجيز وصححه في تصحيح المحرر

---

(١) الإنصاف للمرداوي، ٤/٣٠٧

." (١)

"

قال في القواعد الأصولية أكثر الأصحاب على صحة ظهاره وإيلائه

قال ناظم المفردات هذا هو المشهور وهو من مفردات المذهب

وقال المصنف هنا والأقوى عندي أنه لا يصح من الصبي ظهار ولا إيلاء لأنه يمين مكفرة فلم تنعقد في حقه

قال في المذهب ومسبوك الذهب في باب الأيمان وتنعقد يمين الصبي المميز في أحد الوجهين

وقال في الموجز يصح من زوج مكلف

قال في عيون المسائل يحتمل أن لا يصح ظهاره لأنه تحريم مبني على قول الزور وحصول التكفير والمأثم وإيجاب مال أو صوم

قال وأما الإيلاء فقال بعض أصحابنا تصح ردته وإسلامه وذلك متعلق بذكر الله وإن سلمنا فإنما لم يصح لأنه ليس من أهل اليمين بمجلس الحكم لرفع الدعوى

قال في الرعاية الكبرى من صح ظهاره صح طلاقه إلا المميز في الأصح فيه

وقيل ظهار المميز كطلاقه

وقال في الترغيب يصح الظهار من مرتدة

قوله مسلما كان أو ذميا

الصحيح من المذهب صحة ظهار الذمي كالمسلم

قال في الفروع وعلى الأصح وكافر

وجزم به في المغني والشرح والوجيز وغيرهم

وعنه لا يصح ظهاره لتعقبه كفارة ليس من أهلها ورد

فعلى المذهب يكفر بالمال لا غير على الصحيح من المذهب قدمه في الفروع

وجزم في القواعد الأصولية بصحة التكفير بالإطعام والعتق

---

(١) الإنصاف للمرداوي، ٨/٢١٥

". (١)

"

وقيل أو لم يرج

قال الشارح تبعا للمصنف وإن لم يمكنه شراؤها نسيئة فإن كان مرجو الحضور قريبا لم يجز الانتقال إلى الصيام وإن كان بعيدا لم يجز الانتقال للصيام في غير كفارة الظهار لأنه لا ضرر في الانتظار

وهل يجوز في كفارة الظهار على وجهين انتهى

قوله ولا يجزئه في كفارة القتل إلا رقبة مؤمنة بلا نزاع للآية وكذلك في سائر الكفارات في ظاهر المذهب

وهو المذهب وعليه جماهير الأصحاب منهم الخرقي والقاضي والشريف وأبو الخطاب والشيرازي والمصنف وغيرهم

وجزم به في الوجيز وتذكرة بن عبدوس والمنور ومنتخب الآدمي وغيرهم

وقدمه في المغني والمحرر والشرح والنظم والرعايتين والحاوي الصغير والفروع وغيرهم

وعنه يجزئه رقبة كافرة اختاره أبو بكر

وأطلقهما في الهداية والمذهب ومسبوك الذهب والمستوعب والخلاصة والبلغة وغيرهم

فعلى الرواية الثانية هل تجزئ رقبة كافرة مطلقا أو يشترط أن تكون كتابية أو ذمية فيه ثلاثة أوجه وأطلقهن في الفروع

قال في المغني والشرح وعنه يجزئ عتق رقبة ذمية

قال الزركشي تجزئ الكافرة نص عليها في اليهودي والنصراني

وقال في المحرر والهداية والمذهب والخلاصة والحاوي وغيرهم إحدى الروايتين تجزئ الكافرة وقدمه في الرعايتين

وذكر أبو الخطاب وغيره أنه لا تجزئ الحربية **والمرتدة** اتفاقا

---

(١) الإنصاف للمرداوي، ٩/١٩٨

". (١)

"

قوله أو أسلمت المجوسية أو **المرتدة** أو الوثنية التي حاضت عنده أو اشترى مكاتبه ذوات رحمه فحضن عنده ثم عجز

حلت بغير استبراء وهذا المذهب

قال في الفروع وفي الأصح لا يلزمه إن أسلمت مجوسية أو وثنية أو **مرتدة** أو رجع إليه رحم مكاتبه المحرم لعجزه

قال الزركشي هذا المذهب

قال الناظم هذا الأقوى

وصححه في المحرر والحاوي فيما إذا أسلمت الكافرة

وجزم به في الهداية والمذهب ومسبوك الذهب والمستوعب والخلاصة والوجيز وغيرهم

وقيل يجب الاستبراء في ذلك كله وأطلقهما في الرعايتين

تنبيه ظاهر كلامه أن السيد لو أخذ من المكاتب أمة من ذوات محارمه بعد أن حاضت عنده أنه يلزمه الاستبراء وهو صحيح وهو المذهب

قال في الفروع لزمه في الأصح

وصححه في المحرر والحاوي وقدمه الزركشي وغيره

وقيل لا يلزمه

قوله وإن وجد الاستبراء في يد البائع قبل القبض أجزأه

هذا هو المذهب قاله بن منجا وغيره

وجزم به في الوجيز والمنور ومنتخب الآدمي

واختاره القاضي وجماعة من أصحابه

وقدمه في الهداية والمستوعب والمحرر والنظم والفروع وغيرهم

---

(١) الإنصاف للمرداوي، ٢١٤/٩

". (١)

"

قوله وإذا نشزت المرأة فلا نفقة لها

هذا المذهب مطلقا وعليه الأصحاب

قال في الفروع ولو بنكاح في عدة

وقال في الترغيب من مكنته من الوطء دون بقية الاستمتاع فسقوط النفقة يحتمل وجهين فائدتان

إحداهما تشطر النفقة لناشز ليلا فقط أو نهارا فقط لا بقدر الأزمنة

وتشطر النفقة لناشز بعض يوم على الصحيح من المذهب

وقدمه في الرعاية والفروع

وقيل تسقط كل نفقته

الثانية لو نشزت المرأة ثم غاب الزوج فأطاعت في غيبته فعلم بذلك ومضى زمن يقدم في مثله عادت لها النفقة

قال في الرعاية وقيل تجب بعد مراسلة الحاكم له انتهى

وكذا الحكم لو سافر قبل الزفاف

وكذا لو أسلمت **مرتدة** أو متخلفة عن الإسلام في غيبته عند بن عقيل

والصحيح من المذهب أنها تعود بمجرد إسلامهما

قوله أو سافرت بغير إذنه فلا نفقة لها

وهو المذهب وعليه الأصحاب

وقيل لا تسقط ذكره في الرعاية

وقال بن عقيل في الفنون سفر التغريب يحتمل أن تسقط فيه النفقة

قلت ويتصور ذلك فيما إذا كانت بالغة عاقلة ولم يدخل بها وهي باذلة للتسليم والمنع من الدخول منه

---

(١) الإنصاف للمرداوي، ٩/٣٢٠

." (١)

"

قال في الترغيب وغيره يعزر ولا يرجم

ونقل بن منصور وحرب يحد ولا يرجم

ويأتي في باب التعزير مقدار ما يعزر به في ذلك والخلاف فيه

وقيل حكمه حكم وطئه لأمته المحرمة أبدا برضاع وغيره وعلمه على ما تقدم

وقدمه في الفروع

وجزم به في المحرر والحاوي والرعايتين

وقدم أنه يحد ولا يرجم في التي قبلها فكذا في هذه

وكذلك الحكم في أمته المعتدة إذا وطئها

فإن كانت **مرتدة** أو مجوسية فلا حد تنبيهان

أحدهما يأتي في التعزير إذا وطيء أمة امرأته بإباحتها له

الثاني قوله أو وطيء في نكاح مجمع على بطلانه

بلا نزاع إذا كان عالما

وأما إذا كان جاهلا تحريم ذلك فقال جماعة من الأصحاب إن كان يجهله مثله فلا حد عليه

وأطلق جماعة يعني أنه حيث ادعى الجهل بتحريم ذلك فلا حد عليه

وقاله الشيخ تقي الدين رحمه الله

وقدمه في المغني

وجزم به في الشرح

وقال أبو يعلى الصغير أو ادعى أنه عقد عليها فلا حد

نقل مهنا لا حد ولا مهر بقوله إنها امرأته وأنكرت هي وقد أقرت على نفسها بالزنى فلا تحد حتى تقر أربعا

---

(١) الإنصاف للمرداوي، ٩/٣٨٠

". (١)

"

فائدة إنما يبطل تصرفه لنفسه فلو تصرف لغيره بالوكالة صح ذكره القاضي وبن عقيل

قوله وتقضى ديونه وأروش جناياته وينفق على من يلزمه مؤنته

قد تقدم ذلك بناء على بعض الروايات دون بعض

قوله وما أتلف من شيء ضمنه

هذا المذهب جزم به في الوجيز وغيره

وقدمه في الهداية والمذهب ومسبوك الذهب والمستوعب والخلاصة والهادي والمحرر والنظم والرعايتين والحاوي الصغير والفروع وغيرهم

ويتخرج في الجماعة الممتنعة **المرتدة** أن لا تضمن ما أتلفته

وهو احتمال في الهداية

وعنه إن فعله في دار الحرب أو في جماعة **مرتدة** ممتنعة لا يضمن

اختاره الخلال وصاحبه أبو بكر والمصنف والشيخ تقي الدين رحمه الله وغيرهم

قوله وإذا أسلم فهل يلزمه قضاء ما ترك من العبادات في ردته على روايتين

وأطلقهما في الهداية والمذهب ومسبوك الذهب والمستوعب والخلاصة والهادي والمغني والشرح وشرح بن منجا

إحداهما لا يلزمه وهو المذهب قاله القاضي وبن منجا في شرحه وصاحب الفروع وغيرهم

قال في التلخيص والبلغة هذا أصح الروايتين

وجزم به الآدمي في منتخبه وغيره

". (٢)

"

---

(١) الإنصاف للمرداوي، ١٠/١٨٥

(٢) الإنصاف للمرداوي، ١٠/٣٤٢

وقدمه في الرعاية الصغرى وبن تميم والحاوي

والرواية الثانية يلزمه صححه في التصحيح

وجزم به في الوجيز وغيره

وجزم به في الإفادات في الصلاة والزكاة والصوم والحج

وقدمه في الرعاية الكبرى والفروع

لكن قال المذهب عدم اللزوم

فعلى هذه لو جن بعد ردته لزمه قضاء العبادة زمن جنونه على الصحيح من المذهب قلت فيعايى بها

وقيل لا يلزمه

وأما إذا حاضت **المرتدة** فإن الوجوب يسقط عنها قولا واحدا

وتقدم ذلك مستوفى في كتاب الصلاة عند قوله ولا تجب على كافر

تنبيه مفهوم كلامه أنه يلزمه قضاء ما ترك من العبادات قبل ردته وهو صحيح وهو المذهب قاله في الفروع

وجزم به في الإفادات في كتاب الصلاة

وقدمه بن حمدان في رعايته الكبرى وبن تميم

وعنه لا يلزمه اختاره في الفائق

قال في التلخيص والبلغة هذا أصح الروايتين

وقدمه في الرعاية الصغرى

وتقدم ذلك مستوفى في كتاب الصلاة ونقض الوضوء

تقدم في باب نواقض الوضوء

قوله وإذا ارتد الزوجان ولحقا بدار الحرب ثم قدر عليهما

". (١)

---

(١) الإنصاف للمرداوي، ١٠/٣٤٣

"ومطلقته ثلاثا حتى تنكح زوجا غيره والمحرمة حتى تحل ولا يحل لمسلمة نكاح كافر بحال ولا لمسلم نكاح كافرة إلا حرائر أهل الكتاب (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) +
إليه روى عن عمر وابن عباس وظاهره لا تشترط التوبة من الزاني وعنه بلى إن نكحها ذكره ابن الجوزي عن الأصحاب وعلم منه أنها إذا تابت وانقضت عدتها حلت للزاني وغيره في قول أكثرهم

فائدة إذا زنت امرأة رجل أو زنى زوجها قبل الدخول أو بعده لم ينفسخ النكاح في قول عامتهم وعن جابر يفرق بينهما وليس لها شيء وعن الحسن مثله ولنا أن دعواه الزنى عليها لا يبينها ولو كان النكاح ينفسخ به لانفسخ بمجرد دعواه كالرضاع ولأنه معصية أشبهت السرقة ولكن استحب أحمد مفارقتها إذا زنت وقال لا أرى أن يمسك مثل هذه ولا يطؤها حتى يستبرئها بثلاث حيض والأولى بحيضة (ومطلقته ثلاثا حتى تنكح زوجا غيره) لقوله تعالى { فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره } والمراد به هنا الوطء فدل أنها إذا نكحت غيره حلت لأنه جعل ذلك غاية لتحريمها وحلها موقوف على طلاق الثاني وانقضاء عدته (والمحرمة حتى تحل) لقوله عليه السلام لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب رواه مسلم ولأنه عارض منع الطيب فمنع النكاح كالمعتدة

(ولا يحل لمسلمة نكاح كافر بحال) لا نعلم فيه خلافا وظاهره ولو كان وكيلا (ولا لمسلم نكاح كافرة) لقوله تعالى { ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن } وظاهره ولو كان عبدا صرح به في الفروع ولا نكاح مرتدة وإن تدينت بدين أهل الكتاب لأنها لا تقر على دينها ولا مجوسية لأنه لم يثبت لها كتاب (إلا حرائر أهل الكتاب) فإنها تحل بغير خلاف نعلمه وسنده قوله تعالى { والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم إذا آتيتموهن أجورهن }

١-

(١) ".

"

---

(١) المبدع، ٧/٧٠

(وأما الصداق فواجب) بعد الدخول (بكل حال) يعني إذا وقعت الفرقة بإسلام أحدهما بعد الدخول يجب لها المهر لأنه استقر بالدخول فإن كان صحيحا أو فاسدا قبضته استقر وإن كان فاسدا لم تقبضه أو لم يسم لها شيء فلها مهر المثل فصل

(وإن ارتد أحد الزوجين) أو هما معا (قبل الدخول انفسخ النكاح) في قول عامتهم لقوله تعالى { ولا تمسكوا بعصم الكوافر } ولأنه اختلاف دين يمنع الإصابة فأوجب فسخ النكاح كما لو أسلمت تحت كافر (ولا مهر لها إن كانت هي **المرتدة**) لأن الفسخ من قبلها (وإن كان هو المرتد فلها نصف المهر) لأن الفسخ من جهته أشبه طلاقها قبل الدخول وإن كانت التسمية فاسدة فلها نصف مهر المثل (وإن كانت الردة بعد الدخول فهل تتعجل الفرقة أو تقف على انقضاء العدة على روايتين) كذا في الكافي والمحرر والفروع إحداهما تتعجل الفرقة روي عن الحسن وعمر بن عبد العزيز والثوري لأن ما أوجب فسخ النكاح استوى فيهما قبل الدخول وبعده كالرضاع والثانية وهي أشهر تقف على انقضاء العدة كإسلام الحربية تحت الحربي والرضاع تحريم المرأة على التأبيد فلا فائدة في تأخير الفسخ إلى ما بعد انقضاء العدة فإن كان هو المرتد فلها نفقة العدة لأنه يمكنه تلافي نكاحها بإسلامه

". (١)

"فهي كزوج الرجعية (وإن كانت هي **المرتدة** فلا نفقة لها) لأنه لا سبيل إلى تلافي نكاحها فلم يكن لها نفقة كما بعد العدة

تتمة إذا وطئها أو طلق ولم تتعجل الفرقة ففي المهر ووقوع الطلاق خلاف في الانتصار

(وإن انتقل أحد الكتابيين إلى دين لا يقر عليه) أو تمجس كتابي تحته كتابية (فهو كردته) بغير خلاف نعلمه لأنه انتقل إلى دين لا يقر عليه أهله بالجزية أشبه عبادة الأوثان وإن تمجست دونه فوجهان وظاهره أنه إذا انتقل إلى دين يقر عليه كاليهودي يتنصر فنص أحمد أنه يقر وهو ظاهر الخرقي واختاره الخلال وصاحبه لأنه لم يخرج عن دين أهل الكتاب أشبه غير المتنقل والثانية لا يقر لأنه انتقل إلى دين قد أقر ببطلانه فهو كالمرتد

فرع من هاجر إلينا بذمة مؤبدة أو مسلما أو مسلمة والآخر بدار الحرب لم ينفسخ النكاح فصل

---

(١) المبدع، ١٢٢/٧

(وإن أسلم كافر وتحته أكثر من أربع نسوة فأسلمن معه) وكن كتابيات (اختار منهن) ولو كان محرما بحج أو عمرة خلافا للقاضي (أربعا) ولو من شاب إن كان مكلفا وإلا وقف الأمر حتى يكلف (وفارق سائرهن) لقوله عليه السلام لغيلان بن سلمة وقد أسلم على عشر نسوة فأسلمن معه فأمره أن يختار

". (١)

"فإن الحرمة هناك لمعنى فيها وفي عيون المسائل والمفردات منع وتسليم (وقال أصحابنا لا يحلها) قدمه في الفروع وهو المنصوص في الكل لأنه وطء حرم لحق الله فلم يحلها كوطء **المرتدة** أو نكاح باطل

مسائل الأولى إذا وطئها في ردتها أو ردته لم يحلها لأنه إن عاد إلى الإسلام فقد وقع الوطء في نكاح غير تام لانعقاد سبب البينونة وإن لم يسلم في العدة فلم يصادف الوطء نكاحا وكذا لو أسلم أحد الزوجين فوطئها قبل إسلام الآخر

الثانية إذا كانا مجنونين أو أحدهما فوطئها أحلها على المذهب لظاهر النص وكالبالغ العاقل وقال ابن حامد لا يحلها لأنه لا يذوق العسيلة والأول أصح لأن العقل ليس شرطا في الشهوة بدليل البهائم قال في الشرح لكن إن كان المجبوب ذاهب الحس كالمصروع والمغمى عليه فلم يحصل الحل بوطئه

الثالثة إذا وطئ مغمى عليها أو نائمة لا تحس بوطئه لم تحل حكاه ابن المنذر ويحتمل حصول الحل للعموم ولو وطئها يعتقدها أجنبية فإذا هي امرأته حلت لأنه صادف نكاحا صحيحا

الرابعة إذا استدخلت ذكره وهو نائم حلت وقدم في الشرح خلافه لأنه لم يذق عسيلتها وإن وطئها مع إغمائه فوجهان وإن كان خصيا أو مسلولا أو موجوءا حلت لدخوله في عموم الآية في قول الأكثر وعنه

". (٢)

---

(١) المبدع، ١٢٣/٧

(٢) المبدع، ٤٠٦/٧

"و لا تجزئه في كفارة القتل الا رقبة مؤمنة و كذلك سائر الكفارات في ظاهر المذهب و لا تجزئه الا رقبة سليمة من العيوب المضرة بالعمل ضررا بينا كالعمى و شلل اليد (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) +

فرع لا يجوز تقديم كفارة الظهار قبله فلو قال لعبده أنت حر الساعة عن ظهاري عتق ولم يجزئه عنه فإن قال إن ظاهرت فأنت حر عن ظهاري ثم قال لامرأته أنت علي كظهر أمي عتق وفي إجزائه عن الكفارة وجهان (ولا تجزئه في كفارة القتل إلا رقبة مؤمنة رواية واحدة قاله في المستوعب وحكاه ابن حزم إجماعا وسنده قوله تعالى { ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة } وكذلك في سائر الكفارات في ظاهر المذهب وهو قول الحسن وإسحاق والأكثر قياسا على كفارة القتل ولقوله عليه السلام أعتقها فإنها مؤمنة رواه مسلم من حديث معاوية وعنه يجزئه في غير كفارة قتل عتق رقبة وقيل كافرة وقيل كتابية وقيل ذمية وهو قول عطاء والثوري لأن الله تعالى أطلق الرقبة في كفارة الظهار فوجب أن يجزئ ما تناوله الإطلاق وجوابه بأن المطلق يحمل على المقيد إذا اتحد الحكم ولأن الإعتاق يتضمن تفريغ العبد المسلم لعبادة ربه وتكميل أحكامه ومعونة للمسلمين فناسب ذلك إعتاقه في الكفارة تحصيلا لهذه المصالح وذكر أبو الخطاب وجمع منع حربية ومرتدة اتفاقا قال في الفرع و يتوجه في نذر عتق مطلق رواية محرجة من فعل منذر في وقت نهي ومن منفعة زوجته من حجة نذر بناء على أنه ليس كالواجب بأصل الشرع و لا يتجزئه إلا رقبه سليمة من العيوب المضرة بالعمل ضررا بينا لان المقصود تمليك العبد منفعته و تمكينه من التصرف ولا يحصل هذا مع ما يضر بالعمل ضررا بينا بينا كالعمى لأنه لا يمكنه العمل في أكثر الصنائع لفقده البصر الذي يهتدي به الى العمل و شلل اليد

١-

(١) ".

"أو عجزت مكاتبته أو فك أمته من الرهن أو أسلمت المجوسية أو المرتدة أو الوثنية أو التي حاضت عنده أو كان هو المرتد فأسلم أو اشترى مكاتبه ذوات رحمه فحضن عنده ثم عجز (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) + منها ولا مع دعوى استبراء وكذا لو اشترى مطلقته دون الثلاث لم

---

(١) المبدع، ٨/٥٢

يجب وله وطؤها وقيل يكره (أو عجزت مكاتبته) حلت لسيدها بغير استبراء لأنه لم تزل ملكه (أو فك أمته من الرهن) حلت بغير خلاف لأن الاستبراء إنما شرع لمعنى مظنة تجديد الملك فلا يشرع مع تخلف المظنة والمعنى (أو أسلمت المجوسية أو **المرتدة** أو الوثنية أو التي حاضت عنده) فإنها تحل وهذا هو الأصح لأن الملك لم يتجدد بالإسلام ولا أصاب واحدة منهن وطء غير فلم يلزمه استبراء أشبه ما لو حلت المحرمة من إمائه والآخر لا تحل له حتى يجدد استبراءها بعد إسلامها لأن ملكه تجدد على استمتاعها أشبه ما لو تجدد ملكه على رقبتها وجوابه أن الاستبراء إنما وجب كي لا يفضى إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب ومظنة ذلك تجديد الملك على رقبتها ولم يوجد أما إذا ملكهن قبل الاستبراء لم تحل له واحدة منهن حتى يستبرئها أو تتم ما بقي من استبرائها ومفهوم كلامه أن من ذكر إذا لم يحضن عنده أنه لا يجوز للمشتري الوطء قبل الاستبراء وصرح به في المغني وغيره لدخوله في عموم الأخبار ولأن ذلك تجديد ملك لم يحصل فيه استبراء فلم يحل الوطء فيه كالمسلمة (أو كان هو المرتد فأسلم) فهي حلال بغير استبراء لأن إسلامه لم يتجدد له به ملك أشبه إسلام **المرتدة** (أو اشترى مكاتبة ذوات رحمه فحضن عنده ثم عجز) حلت للسيد بغير استبراء ذكره أصحابنا لأنه يصير حكمها حكم المكاتب إن رق رقت وإن عتق عتقت والمكاتب عبد ما بقي

١-

(١) ".

"وإذا نشزت المرأة أو سافرت بغير إذنه أو تطوعت بصوم أو حج أو أحرمت بحج منذور في الذمة فلا نفقة لها وإن بعثها في حاجة أو أحرمت بحجة الإسلام (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) + كان موسرا فنفقة الموسرين وإن كان معسرا فنفقة المعسرين والباقي تجب فيه نفقة المعسرين

(وأن نشزت المرأة) فلا نفقة لها في قول عامتهم ولو بنكاح في عدة قال ابن المنذر لا نعلم أحدا خالف إلا الحكم ولعله قاسه على المهر ولا يصح لأن النفقة وجبت في مقابلة التمكين والمهر وجب بالعقد بدليل الموت وفي الترغيب من مكنته من الوطء لا من بقية الاستمتاع فسقوط النفقة يحتمل وجهين فإن كان لها منه ولد دفع نفقته إليها إذا كانت هي الحاضنة والمرضعة ويلزمه تسليم أجرة رضاعها ويشطر

---

(١) المبدع، ٨/١٥٢

لناشز ليلا فقط أو نهارا فقط لا بقدر الأزمنة ويشطر لها بعض يوم فإن أطاعت في حضوره أو غيبته فعلم ومضى زمن يقدم في مثله عادت وفي الشرح لا تعود إلا بحضوره أو وكيله أو حكم حاكم بالوجوب ومجرد إسلام **مرتدة** أو متخلفة عن الإسلام في غيبته تلزمه فإن صامت لكفارة أو نذر أو قضاء رمضان ووقته متسع فيهما بلا إذنه أو حبست ولو ظلما في الأصح فلا نفقة لها (أو سافرت بغير إذنه) سقطت لأنها ناشز وكذا إن انتقلت من منزلها بغير إذنه (أو تطوعت بصوم أو حج أو أحرمت بحج منذور في الذمة فلا نفقة لها) لأنها في معنى المسافرة ولما فيه من تفويت الاستمتاع الواجب للزوج فإن أحرمت بأذنه فقال القاضي لها النفقة والصحيح أنها كالمسافرة لأنها بإحرامها مانعة له من التمكين (وإن بعثها في حاجة) فهي على نفقتها لأنها سافرت في شغله ومراده (أو أحرمت بحجة الإسلام أو العمرة الواجبة أو

١-

". (١)

"فإذا لم يحد عزر وعنه مائة سوط وكذا إذا وطىء أمته المزوجة أو المعتدة أو **المرتدة** والمجوسية وإن وطىء في نكاح مجمع على بطلانه والمنصوص مع علمه كنكاح المزوجة لأنه وطء لم يصادف ملكا ولا شبهة ملك فأوجب الحد عملا بالمقتضى وقد روي عن عمر أنه رفع إليه امرأة تزوجت في عدتها فقال هل علمتما فقالا لا فقال لو علمتما لرجمتكما رواه أبو نصر المروزي ولأنه إذا وجب الحد بوطء المعتدة فلأن يجب بوطء المزوجة بطريق الأولى والمعتدة فلو قال جهلت فراغ المعتدة وأمكن صدقه صدق والخامسة لعدم إباحتها وذوات المحارم من النسب والرضاع للعموم وعنه فيمن وطىء ذوات محارمه يقتل بكل حال رجحه في الشرح لأخبار وعنه ويؤخذ ماله لبيت المال لما روى البراء قال لقيت عمي ومعه الراية فقلت إلى أين تريد فقال بعثني النبي صلى الله عليه وسلم إلى رجل نكح امرأة أبيه من بعده أن أضرب عنقه وآخذ ماله رواه أبو داود والجوزجاني

مسألة حكم من زنى بحربية مستأمنة أو نكح بنته من الزنى كذلك نص عليه وحمله جماعة على أنه لم يبلغه الخلاف أو استأجر امرأة للزنى أو لغيره وزنى بها لعموم الآية والأخبار ووجود الإجارة كعدمها ولأنه وطء في غير ملك أشبه ما لو كان له عليها دين وتغير الحال لا يسقط الحد كما لو مات أو زنى بامرأة له

---

(١) المبدع، ٨/٢٠٤

عليها القصاص لأن استحقاق قتلها لا يوجب إباحة وطئها فلا تؤثر فيه شبهة فوجب أن يجب الحد عملا بالنصوص وقيل من وطىء أمة له عليها قود لم يحد إن قلنا إنه يملكها به وسئل أحمد هل عليه عقرها قال لا شيء عليه هي له أو بصغيرة يوطىء مثلها

---

(١) ".

"بل يكون موقوفا وتصرفاته موقوفة فإن اسلم ثبت ملكه وتصرفاته وإلا بطلت وتقضي في المحاربة وأهل الحرب بل يكون موقوفا وتصرفاته من البيع والهبة والوقف ونحوه موقوفة على المذهب قاله ابن المنجا لأنه مال تعلق له حق الغير فكان التصرف فيه موقوفا كتبرع المريض ولكن المذهب أنه يمنع من التصرف فيه قاله القاضي وأصحابه وفي الوسيلة نص عليه ونقل ابن هانيء يمنع منه واختار المؤلف أنه يترك عند ثقة وجعل في الترغيب كلام القاضي والمؤلف واحدا وكذا ذكره ابن البنا وغيره ونص عليه أحمد ولم يقولوا يترك عند ثقة بل قالوا يمنع منه فإن اسلم ثبت ملكه وتصرفاته وكان ذلك صحيحا وإلا بطلت أي إذا مات أو قتل في ردته كان باطلا تغليظا عليه بقطع ثوابه بخلاف المريض وينتقل ماله فيئا من حين موته وفي المحرر على ذلك تنفذ معاوضته ويقر بيده وتوقف تبرعاته وترد بموته مرتدا وتقضى ديونه لا دين متجدد في الردة وأروش جناياته لأن ذلك حق واجب عليه وينفق على من تلزمه مؤنته لأن ذلك واجب بإيجاب الشرع أشبه الدين وما أتلف من شيء ضمنه نص عليه لأن الإتلاف يوجب الضمان على المسلم فلأن يوجب على المرتد بطريق الأولى وعنه إن فعله بدار حرب أو في جماعة مرتدة ممتنعة فلا اختاره الخلال وصاحبه والمؤلف لفعل الصحابة وكالكافر الأصلي إجماعا وقيل هم كبغاة قال وإن المرتد تحت حكمنا ليس محاربا يضمن إجماعا فرع يؤخذ بحد فعله في ردته نص عليه كقبلها وظاهر نقل مهنا واختاره جماعة إن أسلم فلا كعبادته ويتخرج في الجماعة الممتنعة ألا تضمن تمليكا مستأنفا وإذا أسلم فهل يلزمه قضاء ما ترك من العبادات على روايتين (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) +

١-

---

(١) المبدع، ٧٣/٩

(١) ".

"ما أتلفته وقال أبو بكر يزول ملكه بردته ولا يصح تصرفه وإن أسلم رد إليه (١)(١)+ما أتلفته لأنها في معنى البغاة ولأن الباغي إنما لم يضمن ما أتلفه لأن في تضمينه تنفيرا له عن الرجوع إلى قبضة الإمام وهذا المعنى موجود في الجماعة **المرتدة** الممتنعة وصحح في الشرح والرعاية أنه لا ضمان عليهم فيما أتلفوه حال الحرب وقال أبو بكر يزول ملكه بردته وأختاره أبو إسحاق وصاحب التبصرة والطريق الأقرب وهو رواية لأن عصمة نفسه وماله إنما يثبت بإسلامه فزوال إسلامه مزيل عصمتهما كما لو لحق بدار الحرب ولأن المسلمين ملكوا إراقة دمه بردته فوجب أن يملكوا أمواله بها وعنه إن مات أو قتل تبينا زواله من حين ردته فلو باع شقصا مشفوعا أخذ بالشفعة على الأولى وعلى الثانية يجعل في بيت المال ولا يصح تصرفه لأن ملكه قد زال بردته وجوابه أن ملكه قد تعلق به حق غيره في بقاء ملكه فيه فكان تصرفه موقوفا كتصرف المريض

وإن أسلم رد إليه تمليكا مستأنفا أي جديدا لزواله بردته

تذنيب إذا تزوج لم يصح لأنه لا يقر على النكاح كنكاح الكافر مسلمة وكذا لو زوج موليته لأن النكاح لا يكون موقوفا فلو وجد منه سبب يقتضي التمليك كالصيد والاتهاب والشراء ثبت الملك إن بقي ملكه وإلا فلا واحتج به في الفصول على بقاء ملكه وأن الدوام أولى وعلى رواية يرثه مسلم أو أهل دينه الذي اختاره فكمسلم فيه وفي الانتصار لا قطع بسرقته لعدم عصمته وإذا أسلم فهل يلزمه قضاء ما ترك من العبادات الخمس على روايتين

إحداهما يقضي صححها في الرعاية وجزم بها في الوجيز لأنها استرقاق أولادهما الذين ولدوا في دار الاسلام ومن لم يسلم منهم قتل ويجوز استرقاق من ولد منهم بعد الردة وهل يقرون على كفرهم على روايتين فصل +

١-

(٢) ".

---

(١) المبدع، ١٨٥/٩

(٢) المبدع، ١٨٦/٩

"وإذا ارتد الزوجان ولحقا بدار الحرب ثم قدر عليهما لم يجز استرقاقهما ولا عبادة واجبة التزم بوجوبها واعترف به في زمن إسلامه فلزمه القضاء كغير المرتد

والثانية لا يلزمه وهي الأشهر لقوله تعالى { قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف } الأنفال ٣٨ وكالحربي ولأن أبا بكر رضي الله عنه لم يأمر المرتدين بقضاء ما فاتهم وقدم المجد وابن تميم أنه يلزمه قضاء ما تركه قبل الردة من صلاة وصوم وزكاة وقيل يقضي غير الحج رواية واحدة وذكر ابن تميم وابن حمدان أنه لو جن بعد تركه لم تسقط عنه الصلاة وإن حاضت سقطت

وإذا ارتد الزوجان ولحقا بدار الحرب ثم قدر عليهما لم يجز استرقاقهما لأنه لا يقر على الردة يدل عليه قوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه ولم ينقل أن الذين سباهم أبو بكر كانوا أسلموا ولا يثبت لهم حكم الردة وقول علي تسبى **المرتدة** ضعفه احمد ولا استرقاق أولادهما الذين ولدوا في الإسلام لأنه محكوم بإسلامه بإسلام والده وكولد من أسر من ذمة ومن لم يسلم منهم قتل للخبر ويعتبر فيه بلوغهم ويجوز استرقاق من ولد منهم بعد الردة في المنصوص لأنه محكوم بكفره لأنه ولد بين أبوين كافرين وليس بمرتد نص عليه وهو ظاهر كلام جماعة كولد الحربيين وعنه لا يجوز استرقاقهم فرع الحمل حال ردته ظاهر كلام الخرقي أنه كالحادث بعد كفره واقتصر عليه في الشرح وفي الكافي الحمل كالولد الظاهر لأنه موجود ولهذا يرث وهل يقرون أي من ولد بعد الردة على كفرهم على روايتين

إحداهما وجزم بها في الوجيز يقر على كفره كأولاد أهل الحرب وكالكافر (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) +

١-

(١) ".

"وإن ادعى بيعا أو عقدا سواه فهل يشترط ذكر شروطه يحتمل وجهين (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) وفي اخر بلى كدعوى العقد

وفي الترغيب يعتبر في النكاح وصفه بالصحة وأنه لا يعتبر انتفاء المفسد وأنها ليست معتدة ولا **مرتدة** وإن ادعى بيعا أو عقدا سواه فهل يشترط ذكر شروطه يحتمل وجهين

---

(١) المبدع، ١٨٧/٩

أصحهما يعتبر ذكر شروطه كالنكاح

والثاني لا يشترط قدمه في الكافي وذكر في الشرح أنه أولى وأصح

وقد سبق ذكر الفرق بينهما وقيل بشترط في ملك الإماء خاصة وعلى الأول لو ادعى بيعا لازما أوهبة مقبوضة كفى في الأشهر وفي اعتبار وصف البيع بأنه صحيح وجهان

وقيل ويذكر القيمة والوصف دون ذكر القيمة فلو ادعى بيعا أو هبة لم تسمع إلا أن يقول ويلزمك التسليم الي لاحتمال كونه قبل التسليم وما لزم ذكره في الدعوى ولم يذكره سأله الحاكم عنه لتصير الدعوى معلومة فيمكن الحاكم الحكم بها

فرع إذا ادعى عقارا غائبا بعيدا كفى شهرته عندهما وعند حاكم عن تحديده لحديث الحضرمي والكندي وإن كان قريبا عينه ان أمكن وإن ادعت المرأة

١-

". (١)

"والحيوان فلا خلاف بين اهل العلم في تحريم نسائهم وذبائحهم وذلك لما ذكرنا من الآيتين وعدم المعارض لهما، **والمرتدة** يحرم نكاحها على أي دين كانت لانه لم يثبت لها حكم أهل الدين الذي انتقات إليه باقرارها عليه ففي حلها أولى (مسألة) (وليس للمسلم وان كان عبدا نكاح أمة كتابية وعنه يجوز) ظاهر مذهب احمد ان ذلك لا يجوز رواه عنه جماعة، وهو قول الحسن والزهري ومكحول ومالك والشافعي والثوري والاوزاعي والليث واسحاق، وروي ذلك عن عمر وابن مسعود ومجاهد وقال ابو ميسرة وابو حنيفة يجوز للمسلم نكاحها لانها تحل يملك اليمين فحلت بالنكاح كالمسلمة ونقل ذلك عن احمد قال لا بأس بتزويجها الا ان الخلال رد هذه الرواية وقال انما توقف احمد فيها ولم ينفد له قول ومذهبه أنها لا تحل لقول الله تعالى (فمما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات)

فشرط في إباحة نكاحهن الايمان ولم يوجد، وتفارق المسلمة لانه لا يؤدي إلى استرقاق الكافر ولدها لان الكافر لا يقر ملكه على مسلة والكافرة تكون ملكا لكافر ويقر ملكه عليها وولدها مملوك لسيدها ولانه

---

(١) المبدع، ٧٦/١٠

عقد اعتوره نقصان نقص الكفر والملك فإذا اجتمعا منعا كالمجوسية لما اجتمع فيها نقص الكفر وعدم الكتاب لم يبح نكاحها، ولا فرق بين الحر والعمد والعبد في تحريم نكاحها لعموم ما ذكرنا." (١)

"(مسألة) (وإن أسلموا أو ترافعوا الينا في ابتداء العقد لم نمضه إلا على الوجه الصحيح مثل أنكحة المسلمين بالولي والشهود والايجاب والقبول) لانه لا حاجة إلى عقد يخالف ذلك قال الله تعالى (وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط) وإن كان في إثباته لا يتعرض في كيفية عقدهم ولا تعتبر له شروط أنكحة المسلمين من الولى والشهود وصيغة الايجاب والقبول وأشباه ذلك بلا خلاف بين المسلمين قال ابن عبد البر أجمع العلماء على أن الزوجين إذا أسلما معافي حال واحدة ان لهما المقام على نكاحهما ما لم يكن بينهما نسب أو رضاع وقد أسلم خلق كثير في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أسلم نساؤهم فأقروا على أنكحتهم ولم يسألهم النبي صلى الله عليه وسلم عن شروط النكاح ولا كيفيته وهذا أمر علم بالتواتر والضرورة فكان يقينا

(مسألة) (لكن ان كانت المرأة في هذه الحال ممن لا يجوز ابتداء نكاحها كأحد المحرمات بالنسب أو الس‍ببب أو المعتدة أو **المرتدة** أو الوثنية والمجوسية والمطلقة ثلاثا لم يقرا) لحديث عمر وان تزوجها في العدة واسلما بعد انقضائها أقرا لانها مما يجوز ابتداء نكاحها وان ترافعا الينا في العدة فسخ نكاحهما لانه لا يجوز ابتداء نكاحهما وان كان بينهما نكاح متعة لم يقرا عليه لانه ان كان بعد المدة لم يبق بينهما نكاح وان كان في المدة فهما لا يعتقدان تأييده والنكاح عقد." (٢)

"ولنا أن أبا سفيان أسلم بمر الظهران وامرأته بمكة لم تسلم وهي دار حرب وأم حكيم أسلمت بمكة وهرب زوجها عكرمة إلى اليمن وامرأة صفوان بن أمية أسلمت يوم الفتح وهرب زوجها ثم أسلموا وأقروا على أنكحتهم مع اختلاف الدين والدار بهم، ولانه عقد معاوضة فلم ينفسخ باختلاف الدار كالبيع، ويفارق ما قبل الدخول فان القاطع للنكاح اختلاف الدين المانع من الاقرار على النكاح دون ما ذكروه، فعلى هذا لو تزوج مسلم مقيم بدار الاسلام حربية من أهل الكتاب صحح

نكاحه وعندهم لا يصح ولنا قوله تعالى (والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم) ولانها امرأة يباح نكاحها إذا كانت في دار الاسلام فأبيح نكاحها في دار الحرب كالمسلمة (فصل) قال الشيخ رضي الله

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامة، ٥١٢/٧

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة، ٥٨٩/٧

عنه (وان ارتد أحد الزوجين قبل الدخول انفسخ النكاح ولا مهر ان كانت **المرتدة**، وإن كان هو المرتد فلها نصف المهر) إذا ارتد أحد الزوجين قبل الدخول انفسخ النكاح في قول عامة أهل العلم انه حكى عن داود انه لا ينفسخ بالردة لان الاصل بقاء النكاح ولنا قول الله تعالى (ولا تمسكوا بعصم الكوافر) وقوله تعالى (فلا ترجعوهن إلى الكفار، لا هن حل." (١)

"لهم ولا هم يحلون لهن) ولانه اختلاف دين يمنع الاصابة فوجب فسخ النكاح كما لو اسلمت تحت كافر ثم ننظر فان كانت المرأة هي **المرتدة** فلا مهر لها لان الفسخ من قبلها وان كان الرجل هو المرتد فعليه نصف المهر لان الفسخ من جهته فأشبه ما لو طلق وان كانت التسمية فاسدة فعلية نصف مهر المثل (مسألة) (وان كانت الردة بعد الدخول فهل تتعجل الفرقة أو تقف على انقضاء العدة؟ على روايتين) اختلف الرواية عن أحمد فيما إذا ارتد احد الزوجين بعد الدخول حسب اختلافهما فيما إذا أسلم أحد الزوجين الكافرين ففي احداهما تتعجل الفرقة وهو قول أبي حنيفة ومالك وروي ذلك عن الحسن وعمر بن عبد العزيز والثوري وزفر وأبي ثور وابن المنذر لان ما اوجب فسخ النكاح استوي فيه ما قبل الدخول وبعده كالرضاع (والثانية) يقف على انقضاء العدة فان أسلم المرتد قبل انقضائها فهما على النكاح وان لم يسلم حتى انقضت بانت منذ اختلاف الدينين وهذا مذهب الشافعي لان لفظه تقع به الفرقة فإذا وجد الدخول جازان يقف على انقضاء العدة كالطلاق الرجعى أو نقول اختلاف دين بعد الاصابة فلا يوجب فسخه في الحال كاسلام الحربية تحت الحربي، وقياسه على الاسلام أحد الزوجين أقرب من قياسه على الرضاع ولان الرضاع تحرم به المرأة على التأبيد فلا فائدة في تأخير الفسخ إلى بعد انقضاء العدة
(مسألة) (فان كان هو المرتد فعليه نفقة العدة)." (٢)

"لانه بسبيل إلى الاستمتاع بها بان يسلم ويمكنه تلافى نكاحها فكانت لها النفقة كزوج الرجعية وان كانت هي **المرتدة** فلا نفقة لها لانه لا سبيل للزوج إلى رجعتها وتلافي نكاحها فلم يكن لها نفقة كما بعد العدة (فصل) فان ارتد الزوجان معا فحكمهما حكم ما لو ارتد أحدهما ان كان قبل الدخول تعجلت الفرقة وان كان بعده فهل تتعجل أو تقف على انقضاء العدة على روايتين وهذا مذهب الشافعي قال أحمد في رواية ابن منصور إذا ارتدا معا أو أحدهما ثم تابا أو تاب المرتد منهما فهو أحق بها ما لم تنقض العدة وقال

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامة، ٧/٦٠١

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة، ٧/٦٠٢

أبو حنيفة لا ينفسخ النكاح استحسانا لانه لم يختلف بهما الدين فاشبه ما لو اسلما ولنا انها ردة طارئة على النكاح فوجب ان يتعلق بها فسخه كما لو ارتد احدهما ولان كل ما زال عنه ملك المرتد إذا ارتد وحده زال إذا ارتد غيره معه كما له وما ذكره يبطل بما إذا انتقل المسلم واليهودية إلى دين النصرانية فان نكاحهما ينفسخ وقد انتقالا إلى دين واحد، وأما إذا أسلما فقد انتقلا إلى دين الحق ويقران عليه بخلاف الردة (فصل) وإذا ارتد احد الزوجين أو ارتدا معا منع من وطئها في عدتها فان وطئها في عدتها وقلنا ان الفرقة تعجلت فيكون عليه مهر مثلها وإن قلنا ان الفرقة تقف على انقضاء العدة فاسلم المرتد منهما أو اسلما جميعا في عدتها وكانت الردة منها فلا مهر لها عليه بهذا الوطئ لانا تبينا ان النكاح لم يزل وانه وطئها وهي زوجته وان ثبتا أو ثبت المرتد منهما على الردة حتي انقضت العدة فلها عليه مهر المثل لهذا الوطئ لانه وطئ." (١)

"في غير نكاح بشبهة النكاح لانا تبينا ان الفرقة وقعت منذ اختلف الدين وقد ذكرنا مثل ذلك فيما إذا أسلم أحد الزوجين قبل الدخول فوطئها في العدة لانه مثله (فصل) إذا أسلم أحد الزوجين ثم ارتد نظرت فان أسلم الآخر تبينا أن الفرقة وقعت من حين اختلف الدينان وعدتها من حين أسلم المسلم منهما، وان أسلم الآخر منهما في العدة قبل ارتدادا الاول اعتبر ابتداء العدة من حخين ارتد لان حكم اختلاف الدين بالاسلام الاول زال باسلام الثاني في العدة

ولو اسلم وتحته أكثر من أربع نسوة فأسلمن معه ثم ارتد لم يكن له ان يختار منهن لانه لا يجوز ان يبتدئ العقد عليهن في هذه الحال وكذلك لو ارتددن دونه أو معه لم يكن له ان يختار منهن كذلك (فصل) إذا تزوج الكافر من لا يقر على نكاحها في الاسلام مثل ان جمع أختين أو بين عشر نسوة أو نكح معتدة أو مرتدة ثم طلقها ثلاثا ثم أسلما لم يكن له ان ينكحها لاننا أجرينا أحكامهم على الصحة فيما يعتقدونه في النكاح فكذلك في الطلاق ولهذا جاز له امساك الثانيه من الاختين والخامسة المعقود عليها آخرا (مسألة) (وان انتقل احد الكتابيين إلى دين لا يقر عليه فهو كردته) إذا انتقل الكتابي إلى غير دين أهل الكتاب من الكفر لم يقر عليه لا نعلم في هذا خلافا لانه انتقل إلى دين لا يقر أهله بالجزية كعبادة الاوثان وغيرها مما يستحسنه فالأصلي منهم لا يقر علي دينه." (٢)

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامة، ٦٠٣/٧

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة، ٦٠٤/٧

"ليكون موافقا لما ذكرناه أولا، وان انتقل إلى أهل الكتاب وقلنا لا يقر ففيه روايتان إحداهما لا يقبل إلا الاسلام والاخرى لا يقبل إلا الاسلام أو الذى كان عليه (فصل) وان قلنا لا يقر ففي صفة إجباره روايتان [إحداهما] أنه يقتل ان لم يرجع رجلا كان أو امرأة لعموم الحديث ولانه ذمي نقض العهد فأشبه ما لو نقضه بتركه أداء الجزية ويستتاب في أحد الوجهين لانه يسترجع عن دين باطل أشبه المرتد والثاني لا يستتاب لانه كافرا أصلي أبيح قتله فأشبه لحربي، فعلى هذا ان بادر فأسلم أو رجع إلى ما يقر عليه عصم دمه وإلا قتل (والرواية الثانية) قال أحمد إذا دخل اليهودي في النصرانية رددته إلى اليهودية ولم أدعه فيما انتقل إليه فقيل له أتقتله؟ قال لا ولكن يضرب ويحبس، قال وإذا كان نصرانيا أو يهوديا؟ قال وان كان يهوديا أو نصرانيا دخل في المجوسية كان أعلظ لانه لا تؤكل ذبيحته ولا تنكح له امرأة ولا نتركه حتى يرد إليها، فقبل له تقتله إذا لم يرجع؟ قال انه لاهل لذلك وهذا نص في أن الكتابى المنتقل إلى دين آخر من دين أهل الكتاب لا يقتل بل يكره بالضرب والحبس.

(فصل) فان تزوج مسلم ذمية فانتقلت إلى غير دين أهل الكتاب فهى **كالمرتدة** لان غير أهل الكناب لا يحل نكاح نسائهم فان كان قبل الدخول انفسخ نكاحها ولا مهر لها وان كان بعده فهل يقف على انقضاء العدة أو ينفسخ في الحال على روايتين وكذلك إذا انتقلت إلى دين باطل أو إلى دين كانت تقر بطلانه فأشبهت المسلمة إذا تهودت أو تنصرت والله أعلم (فصل) قال الشيخ رحمه الله (وان أسلم كافر وتحته أكثر من أربع نسوة اختار منهن أربعا وفارق سائرهن)." (١)

"في عموم قوله تعالى (حتى تنكح زوجا غيره) فتبقى على المنع (فصل) فان وطئها في ردته أو ردتها لم يحلها لانه ان عاد إلى الاسلام فقد وقع الوطئ في نكاح غير تام لانعقاد سبب البينونة ان لم تعلم في العدة فلم يصادف الوطئ نكاحا وهكذا لو اسلم أحد الزوجين فوطئها الزوج قبل اسلام الآخر لم يحلها لذلك

* (مسألة) * (وان وطئها زوجها في حيض أو نفاس أو احرام أحلها وقال أصحابنا لا يحلها) اشتراط أصحابنا أن يكون الوطئ حلالا فعلى قولهم ان وطئها في حيض أو نفاس أو احرام أو صيام فرض من أحدهما أو منهما لم تحل، وهو قول مالك لانه وطئ حرام لحق الله تعالى فلم يحصل به الاحلال كوطئ **المرتدة**، وظاهر النص حلها وهو قوله تعالى (حتى تنكح زوجا غيره وهذه قد نكحت زوجا غيره) وأيضا

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامة، ٦٠٦/٧

قوله عليه السلام " حتى تذرقي عسيلته ويذوق عسيلتك " وقد وجد ولانه وطئ في نكاح صحيح في محل الوطئ على سبيل التمام فأحلها كالوطئ المباح وكما لو وطئها وقد ضاق وقت الصلاة أو وطئها مريضة يضرها الوطئ وهذا أصح ان شاء الله تعالى وهو قول أبي حنيفة ومذهب الشافعي، فأما وطئ **المرتدة** فقد ذكرناه وأشرنا إلى الفرق (فصل) فان تزوجها مملوك ووطئها أحلها وبذلك قال عطاء ومالك والشافعي وأصحاب الرأي ولا نعلم لهم مخالفا لانه دخل في عموم النص ووطؤه كوطئ الحر." (١)

"ليس له رجعتها لانها محرمة عليه فلم يصح له ارتجاعها **كالمرتدة**.

والصحيح الاول فان التحريم لا يمنع الرجعة كالاحرام، ويفارق الردة لانها جارية إلى بينونة بعد الرجعة بخلاف العدة، وإذا انقضت عدتها منه فليس له رجعتها في عدة الثاني لانها ليست منه وإذا ارتجعها في عدتها من نفسه وكانت بالقروء أو بالاشهر انقطعت عدته بالرجعة وابتدأت عدة من الثاني ولا يحل له وطؤها حتى تنقضي عدة الثاني كما لو

وطئت بشبهة في صلب نكاحه، وإن كانت معتدة بالحمل لم يكن شروعها في عدة الثاني قبل وضع الحمل لانها بالقروء فإذا وضعت حملها شرعت في عدة الثاني وتنقدم عدة الثاني عن الاول فإذا أكملتها شرعت في إتمام عدة الاول، وله حينئذ أن يرتجعها لانها في عدته، وإن إحب أن يرتجعها فحال حملها ففيه وجهان: (أحدهما) ليس له ذلك لانها ليست في عدته وهي محرمة عليه فأشبهت الاجنبية أو **المرتدة**.

(الثاني) له رجعتها لان عدتها منه لم تنقض وتحريمها لا يمنع رجعتها كالمحرمة.

(فصل) قال الشيخ رحمه الله (ويجب الاحداد على المعتدة من الوفاة وهل يجب على البائن؟ على روايتين، ولا يجب على الرجعية والموطوءة بشبهة أو زنا أو في نكاح فاسد أو بملك اليمين) لا نعلم خلافا بين أهل العلم في وجوب الاحداد على المتوفي عنها زوجها إلا عن الحسن فانه قال لا يجب الاحداد هو قول شذ به عن أهل العلم وخالف فيه السنة فلا يعرج عليه.." (٢)

"الاثرم ولانه ملك جارية محرمة عليه فلم تحل له قبل استبرائها كالبنت التي تحمل ولانه سبب وجب للاستبراء فلم تفترق الحال فيه بين البكر والثيب والتي لا تحمل كالعدة قال أبو عبد الله قد بلغني أن العذراء تحمل فقال له بعض أهل المجلس نعم قد كان في جيراننا.

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامة، ٤٩٨/٨

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة، ١٤٥/٩

وذكره بعض أصحاب الشافعي وما ذكروه يبطل بما إذا اشتراها من امرأة أو صبي أو من تحرم عليه برضاع أو غيره وما ذكره البتي لا يصح لان الملك قد يكون بالسبي والارث والوصية فلو لم يستبرئها المشتري أفضى إلى اختلاط المياه واشتباه الانساب والفرق بين البيع والتزويج أن التزويج لا يراد الا للاستمتاع فلا يجوز الا فيمن تحل له فوجب ان يتقدمه الاستبراء ولهذا لا يصح تزويج معتدة ولا مرتدة ولا مجوسية ولا وثنية ولا محرمة بالرضاع ولا المصاهرة والبيع يراد لغير ذلك فصح قبل الاستبراء ولهذا صح في هذه المحرمات ووجب الاستبراء على المشتري لما ذكرناه (مسألة) (ويحرم الاستمتاع بالقبلة والنظر لشهوة)." (١)

"(مسألة) (وان اشترى زوجته لم يلزمه استبراؤها لانها فراش له) فلم يلزمه استبراؤها من مائه لكن يستحب ذلك ليعلم هل الولد من النكاح ليكون عليه ولاء له لانه عتق بملكه ولا تصير به الجارية ام ولد أو هو حادث في ملك يمينه فلا يكون عليه ولاء تصير به الامة ام ولد ومتى تبين حملها فله وطؤها لانه قد تبين الحمل وزال الاشتباه (مسألة) (أو عجزت مكاتبته حلت لسيدها بغير استبراء) وبهذا قال أبو حنيفة وكذلك ان ارتدت امته ثم اسلمت أو زوج الرجل أمته فطلقها الزوج لم يلزم السيد استبراؤها وقال الشافعي يجب عليه الاستبراء في هذا كله لانه زال ملكه عن استمتاعها ثم عاد فاشبهت المشتراه.

ولنا انه لم يتجدد ملكه عليها فاشبهت المحرمة إذا حلت وان فك امته من الرهن حلت بغير استبراء بغير خلاف فكذلك هذا ولان الاستبراء انما شرع لمعنى مظنته تجديد الملك فلا يشرع مع تخلف المظنة والمعنى

(مسألة) (أو اسلمت امته المجوسية أو المرتدة أو الوثنية التي حاضت عنده أو كان هو المرتد فاسلم فهي حلال بغير استبراء) إذا ملك مجوسية أو وثنية فاسلمت قبل استبرائها لم تحل حتى يستبرئها أو يتم ما بقي من استبرائها لما مضى فان استبرأها ثم اسلمت بغير استبراء وقال الشافعي لا تحل حتى يجدد استبراءها بعد اسلامها لان ملكه تجدد على استمتاعها فاشبه من تجدد ملكه على رقبتها.." (٢)

"كان لها منعه التمكين فكذلك إذا منعته التمكين كان له منعها النفقة كما قبل الدخول، ويخالف المهر فانه يجب بمجرد العقد كذلك لو مات احدهما قبل الدخول وجب المهر دون النفقة فاما نفقة ولدها منه فهي واجبة عليه فلا يسقط حقه بمعصيتها كالكبير وعليه دفعها إليها إذا كانت هي الحاضنة له أو

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامة، ١٧٣/٩

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة، ١٧٧/٩

المرضعة وكذلك اجر رضاعها يلزمه تسليمه إليها لانه اجر ملكته عليه بالارضاع لا في مقابلة الاستمتاع فلا يزول بزواله (فصل) وإذا سقطت نفقتها بالنشوز فعادت عن النشوز والزوج حاضر عادت نفقتها لزوال المسقط لها ووجود التمكين المقتضي لها وان كان غائبا لم تعد نفقتها حتى يعود التسليم بحضوره أو حضور وكيله أو حكم الحاكم بالوجوب إذا مضى زمن الامكان، ولو ارتدت سقطت نفقتها فان عادت إلى الاسلام عادت بمجرد عودها لان المرتدة انما سقطت النفقة بخروجها عن الاسلام فإذا عادت إليه زال المعنى المسقط فعادت النفقة وفي النشوز سقطت النفقة بخروجها عن يده أو منعها له من التمكين المستحق عليها ولا يزول ذلك إلا بعودها إلى يده وتمكينه منها ولا تحصيل ذلك في غيبته وكذلك لو بذلت تسليم نفسها قبل دخوله بها وهو غائب لم تستحق النفقة بمجرد البذل كذا ههنا (فصل) إذا خالعت المرأة زوجها وهي حامل ولم تبرئه من حملها فلها النفقة كالمطلقة ثلاثا وهي حامل لان الحمل ولده فعليه نفقته وان ابرأته من الحمل عوضا في الخلع صح سواء كان العوض كله أو بعضه وقد ذكرناه في الخلع وذكرنا الخلاف فيه ولا تبرأ حتى تفطمه إذا كانت قدا برأته من نفقة." (١)

"فيضمن ما اتلف من نفس ومال كالواحد من المسلمين أو اهل الذمه لانه لا منعة له ولا يكثر ذلك منه فبقي المال والنفس بالنسبة إليه على عصمته ووجوب ضمانه والله أعلم (مسألة) (وإذا اسلم فهل يلزمه قضاء ما ترك من العبادات؟ على روايتين) (احداهما) عليه القضاء لانها عبادة واجبة التزم بوجوبها واعترف به في زمن اسلامه فلزم قضاؤها عند فواتها كغير المرتد (والثانية) لا يلزمه قضاؤها لقول الله تعالى (قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف) ولانه كافر اسلم فلم يلزمه قضاء العبادات التي كانت في كفره كالحربي ولان ابا بكر لم يأمر المرتدين حين اسلموا بقضاء ما فاتهم (مسألة) (وإذا ارتد الزوجان ولحقا بدار الحرب لم يجز استرقاقهما ولا استرقاق اولادهما الذين ولدوا في الاسلام ومن لم يسلم منهم قتل ويجوز استرقاق من ولد بعد الردة وهل يقرون على كفرهم؟ على روايتين) وجملة ذلك ان الرق لا يجرى على المرتد سواء كان رجلا أو امرأة وسواء لحق بدار الحرب أو اقام بدار الاسلام وبهذا قال الشافعي وقال ابو حنيفة إذا لحقت المرتدة بدار الحرب جاز استرقاقها لان ابا بكر سبى بني حنفية واسترق نساءهم وام محمد بن الحنفية منهم ولنا قول النبي صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه ولانه لا يجوز اقراره على كفره فلم يجز استرقاقه كالرجل ولم ينقل ان الذين سباهم ابو بكر رضي الله عنه كانوا اسلموا ولا ثبت لهم حكم الردة،

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامة، ٩/٢٤٧

فان قيل فقد روي عن علي رضي الله عنه ان **المرتدة** تسبى قلنا هذا الحديث ضعفه احمد، فأما اولاد المرتدين فان كانوا ولدوا قبل الردة فانهم محكوم باسلامهم تبعا لابائهم ولا يتبعونهم في الردة لان الاسلام يعلو وقد تبعوهم فيه فلا يتبعونهم." (١)

"يعني في الاستتابة وقال أصحاب أبي حنيفة ان اعتقد ان الشياطين تفعل له ما يشاء كفر وان اعتقد أنه تخييل لم يكفر وقال الشافعي ان اعتقد ما يوجب الكفر مثل التقرب إلى الكواكب السبعة انها تفعل ما يلتمس أو اعتقد حل السحر كفر لان القرآن نطق بتحريمه وثبت بالنقل المتواتر والاجماع وإلا فسق ولم يكفر لان عائشة رضي الله عنها باعت مدبرة لها سحرتها بمحضر من الصحابة ولو كفرت لصارت **مرتدة** يجب قتلها ولم يجز استرقاقها ولانه شئ يضر بالناس فلم يكفر بمجرده كاذاهم ووجه قول الاصحاب قول الله تعالى (واتبعوا ما تتلوا الشياطين على ملك سليمان وما كفر سليمان إلى قوله وما يعلمان من أحد حتى يقولا انما نحن فتنة فلا تكفر) وقوله تعالى (وما كفر سليمان)

أي ماكان ساحرا كفر بسحره وقولهما انما نحن فتنة فلا تكفر أي لا تتعلمه فتكفر بذلك وقد ذكرنا حديث هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة ان الساحرة سألت أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وهم متوافرون هل لها من توبة فما افتاها أحد (فصل) وحد الساحر القتل روي ذلك عن عمر وعثمان وابن عمر وحفصة وجندب بن عبد الله وجندب بن كعب وقيس بن سعد وعمر بن عبد العزيز وهو قول أبي حنيفة، ومالك ولم ير الشافعي عليه القتل بمجرد السحر وهو قول ابن المنذر ورواية عن أحمد وقد ذكرناها ووجهها ما ذكرنا من حديث عائشة في المدبرة التي سحرتها فباعتها، ولان النبي صلى الله عليه وسلم قال (لا يحل دم امرئ مسلم إلا باحدى ثلاث:." (٢)

"زمزم، وروى احمد ان سعيد بن جبير كان يأكل من كواميخ المجوس فأعجبه ذلك، وروى هشام عن الحسن انه كان لا يرى بأسا بطعام المجوس في المصر ولا بشواريزهم ولا بكواميخهم (فصل) ولا تباح ذبيحة المرتد وإن كانت ردته إلى دين اهل الكتاب وهذا قول مالك والشافعي واصحاب الرأي، وقال إسحاق إن تدين بدين اهل الكتاب حلت ذبيحته ويحكى ذلك عن الاوزاعي لان عليا رضي الله عنه قال: من تولى قوما فهو منهم ولنا انه كافر لا يقر على دينه فلم تحل ذبيحته كالوثني ولانه لا تثبت له احكام اهل الكتاب

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامة، ١٠١/١٠

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة، ١١٤/١٠

إذا تدين بدينهم فانه لا يقر بالجزية ولا يسترق ولا يحل له نكاح **المرتدة**، وأما قول علي فهو منهم لم يرد انه منهم في جميع الاحكام بدليل ما ذكرنا ولانه لم يكن يرى حل ذبائح نصارى بني تغلب ولا نكاح نسائهم مع توليهم للنصاري ودخولهم في دينهم ومع اقرارهم على ما صولحوا عليه فلا يعتقد ذلك في المرتدين.

إذا ثبت هذا فانه إذا ذبح حيوانا لغيره بغير اذنه ضمنه بقيمته حيا لانه أتلفه وحرمه ولا يضمنه إذا كان باذنه لانه أذن في اتلافه * (مسألة) * قال رحمه الله (الثاني الآلة وهو أن يذبح بمحدد سواء كان من حديد أو حجر أو قصب أو غيره إلا السن والظفر) الآلة لها شرطان (أحدها) أن تكون محددة تقطع أو تخرق بحدها لا بثقلها (والثاني) أن لا تكون سنا ولا ظفرا فإذا اجتمع هذان الشرطان في شئ حل الذبح به حديدا كان أو حجرا أو خشبا أو قصبا لقول النبي صلى الله عليه وسلم " ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا ليس السن والظفر "." (١)

"* (مسألة) * (وان ادعى نكاحا فلابد من ذكر المرأة بعينها إن حضرت وإلا ذكر اسمها ونسبها وذكر شروط النكاح وانه تزوجها بولي مرشد وشاهدي عدل ورضاها في الصحيح من المذهب ان كانت ممن يعتبر رضاها).

وهذا منصوص الشافعي وقال أبو حنيفة ومالك لا يحتاج إلى ذكر شرائطه لانه نوع ملك فأشبه ملك العبد الا انه لا يحتاج أن يقول وليست معتدة ولا **مرتدة**.

ولنا ان الناس اختلفوا في شرائط النكاح فمنهم من يشترط الولي والشهود ومنهم من لا يشترط إذن البكر البالغ لابيها في تزويجها ومنهم من يشترطه وقد يدعي نكاحا يعتقده صحيحا والحاكم لا يرى صحته ولا ينبغي أن يحكم بصحته مع جهله بها ولا يعلمها ما لم يذكر الشروط وتقوم البينة بها ويفارق المال فان أسبابه لا تنحصر وقد يخفى على المدعي سبب ثبوت حقه والعقود تكثر شروطها ولذلك اشترطنا لصحة البيع شروطا سبعة فربما لا يحسن المدعي عددها ولا يعرفها والاموال مما يتساهل فيها ولذلك افترقا في اشتراط الولي والشهود في عقوده فافترقا في الدعوى وأما الردة والعدة فالاصل عدمهما ولا يختلف الناس فيه ولا تخ؟ لف به الاغراض فان كانت المرأة امة والزوج حرا فقياس ما ذكرناه انه يحتاج إلى عدم الطول وخوف العنت لانهما من شرائط صحة نكاحهما فأما ان ادعى استدامة الزوجية ولم يدع العقد لم يحتج

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامة، ٤٩/١١

إلى ذكر شروطه في أحد الوجهين لانه يثبت بالاستفاضة ولو اشترط ذكر الشروط لاشترطت الشهادة به ولا يلزم ذلك في شهادة الاستفاضة وفي الثاني يحتاج إلى ذكر الشروط لانه دعوى نكاح أشبه دعوى العقد.." (١)

"في الدار المبيعة إلى رفعه المعتاد

وبقاء ملك النكاح على المعتدة من غيره **والمرتدة** ولصحة بيع الورثة أمة موصى بحملها لا بيع الحمل فإن أبى ذبحه لم يجبر في المنصوص وله قيمته قاله أحمد ونقل حنبل مثله وللمشتري الفسخ بعيب يختص هذا المستثنى ذكره في الفنون ويتوجه لا وأنه إن لم يذبحه للمشتري الفسخ وإلا فقيمته كما روي عن علي ولعله مرادهم ومثله إن استثنى حملا من حيوان أو أمة أو رطلا من اللحم أو الشحم أو قفيزا من صبرة أو صاعا من ثمرة بستان وقيل أو شجرة لم يصح في ظاهر المذهب (*) (وه ش) كاستثناء الشحم وعنه يصح

نقله ابن القاسم وشندي في حمل وذكره أبو الوفاء المذهب في رطل من اللحم وجزم به أبو محمد الجوزي في آصع من بستان كاستثناء جزء مشاع معلوم على الأصح ولو فوق ثلثها (م) وكبيع صبرة بألف إلا بقدر ربعه لا ما يساويه لجهالته وفي عيون المسائل في إلا بقدر ربعه معناه إلا ربعها لأنه إذا باعها بأربعة آلاف فكل ربع بألف فكأنه باع ثلاثة أرباعها بأربعة آلاف ويصح بيع حيوان مذبوح أو لحمه أو جلده وفي التلخيص وغيره لا يصح بيع لحم في جلد أو معه اكتفاء برؤية الجلد بل بيع رءوس وسموط قال شيخنا في حيوان مذبوح يجوز بيعه مع جلده جميعا كما قبل الذبح كقول جماهير العلماء كما يعلمه إذا رآه حيا ومنعه بعض متأخري الفقهاء ظانا أنه بيع غائب بدون رؤية ولا صفة قال شيخنا وكذلك يجوز بيع اللحم وحده والجلد وحده وأبلغ من ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم وابا بكر في سفر الهجرة اشتريا من رجل شاة واشترطا له رأسها وجلدها وسواقطها وكذلك كان أصحابه عليه السلام يتبايعون (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) + من الأصحاب ومحل الخلاف إذا كانت متساوية الأجزاء

(تنبيه) قوله وإن استثنى صاعا من ثمرة بستان وقيل أو شجرة لم يصح في ظاهر المذهب انتهى فقدم أن استثنا صاع من شجرة يصح وهي طريقة القاضي في جامعه وشرحه وقاسها على سواقط الشاة وهي إحدى الطريقتين والطريقة الأخرى هي

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامة، ١١/٤٣٧

١-

". (١)

"

وقد قضي النبي صلى الله عليه وسلم بالولد للفراش وقال احتجبني (((احتجبي))) منه يا سودة واحتج جماعة بأنه فعل يوجب تحريما كالرضاع اذا غضب (((غصب))) لبنها وأرضع طفلا نشر الحرمة كالوطء (((وكالوطء))) في دبر وحيض وكالمتغذية بلبن ثار بوطئه وهو لبن الفحل فالمخلوقة من مائة أولى وكما تحرم بنت ملاعنة ومجوسية **ومرتدة** ومطلقة ثلاثا مع عدم أحكام النكاح

وذكر ابن رزين لا ينشر في وجه وعند شيخنا ينشر واعتبر في موضع التوبة حتى في اللواط وحرم بنته من زنا وان وطأة بنته غلطا لا ينشر لكونه لم يتخذها زوجة ولم يعلن نكاحا أربع زوجة أبيه وكل جد ولو برضاع وزوجة ابنه كذلك وان نزل بالعقد ولو كان نكاح الأب الكافر فاسدا ذكره شيخنا (ع) دون بناتهن وأمهاتهن

وفي عقد فاسد خلاف في الانتصار وغيره وتحرم أم زوجته وجداتها كذلك بالعقد وبنت زوجته وبنت ابنها كذلك نقله صالح وغيره وان نزلن بالدخول وقيل في حجره واختاره ابن عقيل وهن بالربائب (((الربائب))) لا زوجة ربيبه ذكره في المجرد والفنون

فإن مات (((ماتت))) الأم أو بانت بعد الخلوة وقبل الدخول أبحن وعنه يحرمن بالموت والخلوة

فإن كانت الموطوءة ميتة أو صغيرة لا يوطأ مثلها فوجهان (م ١) وفي المذهب هو (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) باب المحرمات في النكاح

(مسألة ١) قوله فإن كانت الموطءة (((الموطوءة))) ميتة أو صغيرة لا يوطأ مثلها فوجهان انتهى وأطلقهما في الهداية والمذهب ومسبوك الذهب والمستوعب والخلاصة والمغني والكافي والمقنع والمحرر والشرح وشرح ابن منجا والرعايتين والحاوى الصغير وتجريد العناية وغيرهم

---

(١) الفروع، ٢٢/٤

(احدهما) لا يثبت التحريم بذلك وهو الصحيح اختاره ابن عبدوس في تذكرته وصححه في التصحيح وحواشي ابن نصر الله وغيرهما وقطع به في الوجيز وغيره وقدمه

١-

." (١)

"= كتاب الطلاق

يباح للحاجة ويكره لغيرها وعنه لا وعنه يحرم ويستحب لتركها صلاة وعفة ونحوهما كتضررها بالنكاح وعنه يجب لعفة وعنه وغيرها فإن ترك حقا لله فهي كهو فتختلع والزنا لا يفسخ نكاحا نص عليهما ونقل المروذي فيمن يسكر زوج أخته يحولها إليه وعنه أيضا أيفرق بينهما قال الله المستعان

ويجب في المولى والحكمين وعنه لا وعنه ولأمر أبيه وعنه العدل فإن أمرته أمه فنصه لا يعجبني طلاقه ومنعه شيخنا منه ونص في بيع السرية إن خفت على نفسك فليس لها ذلك وكذا نص فيما إذا منعاه من التزويج ويصح من زوج مكلف حتى كتابي وسفيه نص عليهما وكذا مميز يعقله نقله واختاره ابن أبي موسى وغيره وقدمه في المحرر وجزم به الآدمي وعنه لأب صغير ومجنون فقط الطلاق نصره القاضي واصحابه وفي الترغيب هي أشهر وذكره شيخنا ظاهر المذهب وكذا سيدهما وقاس في المغني على الحاكم يطلق على صغير ومجنون بالإعسار ويزوج الصغير ويتوجه وجه يملكه غير أب إن ملك تزويجه وأظنه قول ابن عقيل ولم يحتج الشيخ للمنع بل قال لا نعلم فيه خلافا

وطلاق مرتد موقوف وإن تعجلت الفرقة فباطل وتزوجيه (((وتزويجه))) باطل ظاهر كلام بعضهم كرجعته وفي التبصرة والترغيب رواية يصح وأخذه أبو الخطاب من رواية عدم إقرار ولده زمن ردته بجزية وقيل يصح مرتد **لمرتدة**

وتعتبر إرادة لفظ الطلاق لمعناه فلا طلاق لفقيه يكرره وحاك عن نفسه خلافا لبعض الشافعية حكاه ابن عقيل كغيره ونائم وزائل العقل ولو ذكر المغمى عليه أو المجنون لما أفاق أنه طلق وقع نص عليه قال الشيخ هذا فيمن جنونه بذهاب معرفته بالكلية فأما المبرسم ومن به نشاف فلا يقع

وفي الروضة أن المبرسم والموسوس إن عقل الطلاق لزمه ويدخل في

---

(١) الفروع، ١٤٧/٥

(١) ".

"ويمينه ونحوهما وعنه تنعقد يمينه ويتوجه مثلها غيرها ولا يقال لو كان الوعيد إكراها لكنا مكرهين على العبادات فلا ثواب لأن أصحابنا قالوا يجوز أن يقال إننا مكرهون عليها والثواب بفضله لا مستحقا عليه عندنا ثم العبادات تفعل للرغبة ذكره في الإنتصار

ويقع بائنا في نكاح مختلف فيه نص عليه كحكم بصحة العقد وهو إنما يكشف خافيا أو ينفذ وقعا ونقل ابن القاسم قد قام مقام النكاح الصحيح في أحكامه كلها وعنه يقع إن اعتقد صحته اختاره صاحب الهداية والمذهب والتلخيص ويجوز في حيض وكذا عتق في بيع فاسد في ظاهر كلامه وتعليله وهو قياس المذهب وإن سلم فلإسقاطه حق البائع ولا يلزم نكاح **المرتدة** والمعتدة فإنه كمسألتنا على إحدى الروايتين قاله في عيون المسائل وعنه يقع في باطل إجماعا اختاره أبو بكر ولا يقع في نكاح فضولي قبل إجازته وفيه احتمال ونقل حنبل إن تزوج عبد بلا إذن سيده جاز طلاقه وفرق بينهما ونقل مهنا إن طلق العبد بأمر سيده أو لا لم يجز وإن تزوج مطلقة ثلاثا قبل الدخول فطلقها فقال القاضي لا أعرف رواية وإن سلم فللإجماع بعد وقال حفيده عن بعض محققي أصحابه إن بقي مجتهد يفتي به وقع وإلا انبنى على انعقاد الإجماع هل يمنع بقاء حكم خلاف سبق وعلى إبقاء العمل بمذاهب الموتى وليس بأكثر من بيع أم الولد وقد بنى أحمد مذهبه في أحكام العقود على الإجتهاد فأسقط مهر مجوسية تحت أخيها أو أبيها

(٢) ".

" فصل ويصح من زوج يصح طلاقه قال في عيون المسائل فإن أحمد سوى بينه وبين الطلاق وفي الموجز مكلف وعلى الأصح ولو كافرا كجزاء صيد ويكفر بمال فقط وقال ابن عقيل وبعتق ((ويعتق)) بلا نية وأنه يصح العتق من مرتد وفي عيون المسائل ويعتق لأنه من فرع النكاح أوقول منكر وزور والذمي أهل لذلك ويصح منه في غير الكفارة فصح منه بخلاف الصوم وصححه الإنتصار من وكيل فيه

(١) الفروع، ٢٨١/٥

(٢) الفروع، ٢٨٦/٥

وقيل لا يصح ظهار صبي ولا إيلاؤه ولو صح طلاقه واختار الشيخ وفي المذهب في يمينه وجهان وفي عيون المسائل ويحتمل أن لا يصح ظهاره لأنه تحريم مبني على قول الزور وحصول التكفير والمأثم وإيجاب مال أو صوم قال وأما الإيلاء فقال بعض أصحابنا يصح ردته وإسلامه وذلك متعلق بذكر الله وإن سلمنا فإنما لم يصح لأنه ليس من أهل اليمن (((اليمين))) بمجلس الحكم لرفع الدعوى

وفي الترغيب يصح من مردتدة (((**مرتدة**))) ويصح مطلقا ومؤقتا فإن وطيء فيه كفر وإن فرغ الوقت فلا ومعلقا بشرط فإذا وجد فمظاهر نص على ذلك

فإن حلف به أو بحرام أو طلاق أو عتق وحنث ولزمه (((لزمه))) وخرج شيخنا على أصول أحمد ونصوصه عدمه في غير ظهار ومطلقا إن قصد اليمين واختاره ومثل بالحل علي حرام لأفعلن أو إن فعلته فالحل على حرام أو الحرام يلزمني لأفعلن أو إن لم أفعله فالحرام يلزمني وإن صيغة القسم والتعليق (((والتعلق))) يمين اتفاقا وإنه ما لم يقصد وقوع الجزاء عند الشرط يكفر (((بكثير))) لأنها يمين اتفاقا لأن قصده الحض أو المنع أو التصديق أو التكذيب وهو مؤكد لذلك فالجزاء أكره إليه من الشرط بكثير وإنه إن قصده وقع طلاقا أو غيره ولا يجزئه كفارة يمين اتفاقا وليس بيمين ولا حالفا شرعا ولغة بل عرفا حادثا كالعرف الحادث في المنجز وقال إذا حلف بالحرام واطلق فكفارة يمين عند هـ ش وأحمد وعند م طلاق وفي الرعاية من قال أمه زوجته لأفعلن كذا يمين وذكر ابن عقيل أن حاصلة تخريم (((تحريم))) الحلال وتحليل الحرام وهو كفر فهو كقوله هو كافر

". (١)

"

وإن قال أنت حرام إن شاء الله أو عكسه فلا ظهار نص عليه خلافا لابن شاقلا وابن بطة وابن عقيل وإن كرر ظهارها قبل تكفيره فكفارة نقله الجماعة وعنه بعدده إن أراد استئنافا وعنه بعدده وعنه في مجالس وإن ظاهر من نسائه فعنه كفارة اختاره أبو بكر وغيره كيمين بالله وعنه كفارات وعنه بكلمات وهو المذهب وعنه في مجالس وخرج القاضي كذلك في كفارة القتل يعني بفعل أو أفعال ويحرم وطيء من مظاهر منها

---

(١) الفروع، ٣٧٩/٥

قبل تكفيره وعنه لاإن كفر بإطعام اختاره أبو إسحاق ويحرم دواعيه عليهما كمرتدة وعنه لا نقله الأكثر وفي التـرغيب هي أظهرهما وتثبت في ذمته بالعود وهو الوطيء (((الوطء)))

ثم لا يطأ حتى يكفر ويلزمه إخراجها بعزمه على وطيء نص على ذلك ويجوز قبله وفي الإنتصار إن عزم فيقف مراعا ويحتمل أن لا يصح قال في الخلاف في الصوم في إيجاب الكفارة على المرأة المكرهة ولا يلزم المظاهرة (((المظاهر))) إذا أكره على الوطء لأن تلك الكفارة تجب بالعزم وذلك مما لا يصح الإكراه عليه فلهذا لم تجب الكفارة وقال القاضي وأصحابه العود العزم وذكره ابن رزين رواية فثبت (((فتثبت))) به ولو طلق أو مات وعن القاضي لا وإن بانت قبل العود ثم تزوجها مطلقا ارتد أو لا فظهاره بحاله نص عليه وكذا إن اشتراها وقيل تسقط ويطأ مع كفارة يمين ويتخرج بلا كفارة كظهاره من أمته ونصه تلزم مجنونا بوطئه وظاهر كلام جماعة لا وأنه كاليمين وهو أظهر وكذا في الترغيب وجهان كإيلاء فدل أنه إن حيث (((حنث))) فقد عاد وإلا فالوجهان

وفي الإنتصار وغيره إن أدخلت ذكره نائما ولم يعلم فلا عود ولا كفارة ودعاء أحدهما الآخر بما يختص بذي رحم كأبي وأمي وأخي وأختي كرهه أحمد وقال لا يعجبني

---

(١) ".

"صالح لمثله وخادم لكون مثله لا يخدم نفسه أو عجزه ومركوب وعرض بدله (((بذله))) وكتب علم وثياب تجمل وكفايته دائما ومن يمونه ورأس ماله كذلك ووفاء دين و ه م وفيه رواية وش لا مال يحتاجه لأكل الطيب ولبس الناعم (((ناعم))) وهو من أهله لعدم عظم المشقة ذكره ابن شهاب وغيره

وإن أمكنه الشراء بنسيئه لغيبة ماله وفي الرعاية أو لكونه دينا لزمه في الأصح فإن لم تبع جاز الصوم وقيل لا وقيل في غير ظهار للحاجة لتحريمها قبل التكفير ولا يجزيء فيهن وفي نذر العتق المطلق إلا رقبة مؤمنة

وعنه تجزيء في غير قتل رقبة قيل كافرة وقيل كتابية وقيل دمية (((ذمية))) وذكر أبو الخطاب وجماعة منع حربية ومرتدة اتفاقا ويتوجه في نذر عتق مطلق رواية مخرجة من فعل منذور وقت نهي ومن منعه زوجة كم حجة نذر بناء على أنه ليس كالواجب بأصل الشرع ويشترط السلامة من عيب مضر بالعمل

---

(١) الفروع، ٥/٣٨٠

ضررا بينا كالعمى (((كعمى))) وشلل يد أو رجل أو قطع أصبع سبابة أو وسطى أو أنملة إبهام أو هو وقيل فيهن من يد أو قطع خنصر وبنصر من يد وعنه إن كانت أصبعه مقطوعة فأرجوا (((فأرجو))) هو

أحدهما يلزمه وهو الصحيح اختاره ابن عبدوس في تذكرته وصححه في التصحيح وجزم به في الوجيز ومنتخب الآدمي ومنوره وغيرهم قال في البلغة لا يلزمه إذا كانت الزيادة تجحف بماله فظاهره أنها إذا لم تجحف بماله يلزمه

والوجه الثاني لا يلزمه

تنبيه قد يقال إن المصنف لم يطلق الخلاف هنا لكونه قال كالماء وهو قد قدم فيها حكما وهو اللزوم وهو ظاهر ويمكن أن يقال إنه أطلق الخلاف هنا وأحالها على مسألة ذات وجهين وإن كان قد بين فيها المذهب وعلى كل تقدير المذهب هنا كالمذهب هناك قال في المغني وغيره وأصل الوجهين العادم للماء إذا وجده بزيادة على ثمن مثله

مسألة ١٤ قوله وعنه يجزئه في غير قتل رقبة قيل كافرة وقيل كتابية وقيل ذمية انتهى قال في المغني والشرح وعنه يجزئه عتق رقبة ذمية انتهى وقال الزركشي تجزيء الكافرة نص عليه في اليهودي والنصراني انتهى قلت الصواب اشتراط كونها ذمية وقال في الهداية والمذهب والخلاصة والحاوي وغيرهم أحدى الروايتين تجزيء الكافرة وقدمه في الرعايتين .

". (١)

"فلا وإن رجعت إليه بعجز مكاتبته أو رحمها المحرم أو فك أمته من رهن أو أخذ من عبده التاجر أمة أو ملك زوجته لم يلزمه استبراء لذلك ويستحب في الأخيرة ليعلم هل حملت في الملك أو لا وأوجبه فيها بعض أصحابنا لتجدبد (((لتجديد))) الملك قاله في الروضة قال ومتى ولدت لستة أشهر فأكثر فأم ولد ولو انكر الولد بعد أن يقر بوطئها لا لأقل منها ولا مع دعوى استبراء وكذا في الأصح لا يلزمه إن أسلمت مجوسية أو وثنية أو مرتدة أو رجع إليه رحم مكاتبة المحرم لعجزه فإن أخذ منه أمة حاضت عنده لزمه في الأصح

---

(١) الفروع، ٣٨٢/٥

وإن اشترى معتدة أو مزوجة فمات الزوج فقيل يستبريء (((يستبرئ))) بعد العدة وقيل تدخل فيها وكذا إن طلق بعد الدخول ويلزم قبله نص عليه فإن كانت منه فله الوطء (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) وغيرهم وقطع به ابن عبدوس (((اشترى))) في تذكرته وقدمه في الكافي والرعايتين والحاوي الصغير وغيرهم

تنبيه قوله وإن أراد قبل الإستبراء أن يزوجها بعد عتقها لم يصح وعنه يزوجها إن كان بائعها استبرأ ولم يطأ صححه في المحرر وغيره وجزم به في المغني إن أعتقها وإلا فلا انتهى ملخصا

فقدم أنه ليس له أن يزوجها بعد عتقها قبل استبرائها ولو كان البائع استبرأها وقدمه في المستوعب والمحرر والنظم وعنه له ذلك والحالة هذه قطع به في المغني والكافي والمقنع والشرح وشرح ابن منجا والوجيز وتذكرة ابن عبدوس وغيرهم وصححه في المحرر والرعاية الصغرى وقال في الكبرى لها نكاح غيره على الأقيس وقواه الناظم وقدمه في الحاوي (((موروثه))) الصغير وغيره إذا (((ووكيله))) علم (((كهو))) ذلك ففي تقديمه الأول مع اختيار هؤلاء الجماعة نظر فكان الأولى أن يقدم هذا أو يطلق الخلاف والله أعلم

مسألة ٢ ٣ قوله وإن اشترى معتدة أو مزوجة فمات الزوج فقيل تسبريء (((تستبرئ))) بعد العدة وقيل تدخل فيها وكذا إن طلق بعدالدخول انتهى ذكر مسألتين

المسألة الأولى ٢ لو اشترى أمة مزوجة فطلقها الزوج بعد الدخول فهل يجب استبراؤها بعد العدة أم تدخل في العدة أطلق الخلاف وأطلقه في الهداية

١-

(١) ".

"يجوز لحاجة من الأربعة الأخماس لأنهم نالوها بالعهد فالزوج كالرد ولهذا أقام عثمان على رقية يوم بدر وقسم له لتمكن النبي صلى الله عليه وسلم من الغزو وإنما أخذ منهم مهر المعاهد وأعطيه من ارتدت امرأته وهو لم يحبس امرأته لأن الطائفة الممتنعة كشخص واحدا فيما أتلفوه قال والمرتدة بدون هذا العهد والشرط فقد ذكروا مذاهب الأئمة الأربعة لا مهر له وذلك لأنها إن لحقت بدار الحرب فمحاربة كإباق

---

(١) الفروع، ٥/٤٢٩

عبده فلا شيء له وإن أقامت بدارنا فهي امرأته إن عادت وإن أبت حتى قتلت فكموتها وقال والنسخ بنبذ العهد في ب◦راءة فيه نظر وكون الرد استحبابا ضعيف

ومن قال زوجتي أو هذه بنتي أو أختي لرضاع حرمت وانفسخ حكما ولو ادعى خطأ كقوله ذلك لأمته ثم رجع فإن علم كذبه فلا ولا مهر قبل الدخول إن صدقته وإلا فنصفه ولها بعده كله وقيل إن صدقته سقط ولعل مراده المسمى فيجب مهر المثل ولكن قال في الروضة لا مهر لها عليه وإن قالت ذلك وأكذبها فهي زوجته حكما ولا يطلب مهرا قبضته منه ولها بعده كله ما لم تطاوعه عالمة بالتحريم ولو قال أحدهما ذلك قبل النكاح لم يقبل رجوعه ظاهرا ومن ادعاها لم يصدق أمه بل أم المنكر ذكره الشيخ وغيره وفي الترغيب لو شهد بها أبوها لم يقبل بل أبوه يعني بلا دعوى وإن ادعت أخوة سيد بعد وطء لم يقبل وإلا احتمل وجهين (م ٥) وكره أحمد الإرتضاع بلبن فاجرة ومشركة وكذا حمقاء وسيئة الخلق وفي المجرد وبهيمة وفي الترغيب وعمياء (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١)

مسألة ٥ قوله وإن ادعت أمة أخوة سيد بعد وطء لم يقبل وإلا احتمل وجهين انتهى قال ابن نصر الله في حواشيه أظهرهما القبول في تحريم الوطء وعدمه في ثبوت العتبق انتهى

قلت الصواب عدم قبولها مطلقا وهو الأصل وربما كان فيه نوع تهمة والله أعلم فهذه خمس مسائل في هذا الباب

١-

." (١)

"حتى يراسله حاكم ويمضي (((الوجوب))) زمن يمكن (((يقدم))) قدومه في مثله ومن سلم أمته ليلا ونهارا فكحرة ولو أبى زوج وإن سلمها ليلا لزمه نفقة النهار والزوج نفقة الليل وغطاء ونحوه وقيل نصفين ولو سلمها نهارا فقط لم يجز

ولا نفقة لناشز ولو بنكاح في عدة وفي الترغيب من مكنته من الوطء إلا من بقية الإستمتاع فسقوط النفقة يحتمل وجهين ويشطر لناشز ليلا أو نهارا لا بقدر الأزمنة ويشطر لناشز بعض يوم وقيل تسقط وإن

---

(١) الفروع، ٤٣٩/٥

أطاعت في غيبته فعلم ومضى زمن يقدم في مثله عادت (((عادة))) وكذا لو سافر قبل الزفاف * وكذا إسلام مرتدة ومتخلفة عن الإسلام في غيبته والأصح تعود بإسلامها

وإن صامت لكفارة أو نذر أو رمضان ووقته متسع أو نفلا وفيهما وجه أو حجت لنذر أو نفلا بلا إذنه فلا نفقة وكذا حبسها بحق أو ظلما في الأصح

وهل له البيتوتة معها فيه وجهان (م ٤) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١)

قلت الصواب (((صوم))) عدم (((وحج))) الوجوب (((لنذر))) وهو (((معين))) ظاهر كلام الشيخ في المقنع (((حج))) والوجيز (((نفل))) وغيرهما حيث قالوا (((يملك))) وإن منعت تسليم (((صلاة))) نفسها (((وصوم))) أو (((واعتكاف))) منعها (((منذور))) أهلها فلا (((الذمة))) نفقة (((وجهين))) لها انتهى قال في المحرر (((الفنون))) ولها (((سفر))) النفقة ما لم تمنعه نفسها (((سقوطها))) ولا منعها (((حج))) أهلها انتهى (((احتمال))) فعلى هذا ينبغي أن تجب النفقة على مانعها لئلا تسقط نفقتها من غير منع منها ولم أره وهو قوي والله أعلم

والقول الثاني لها النفقة وهو ظاهر كلام جماعة من الأصحاب

قلت وهو ضعيف

تنبيه قوله وإن أطاعت في غيبته فعلم ومضى زمن يقدم في مثله عادت وكذا لو سافر قبل الزفاف انتهى قوله وكذا لو سافر قبل الزفاف هي المسألة السابقة وهي قوله وإن بذلته والزوج غائب لم يفرض لها حتى يراسله حاكم ويمضي زمن يمكن قدومه في مثله فذكره هنا تكرار ومع اختلاف الحكم قاله ابن نصر الله قال ويسأل لم اكتفى هنا بعلمه ولم يشترط مراسلة حاكم وهنا اشترط ذلك انتهى

مسألة ٤ قوله وهل له البيتوتة معها فيه وجهان انتهى يعني إذا حبست بحق أو ظلما وأطلقهما في الرعاية

١-

(١) ".

---

(١) الفروع، ٥/٤٤٥

" فصل ولا حد إلا بتغيب (((بتغييب))) حشفة أصليه من خصي أو فحل

أو قدرها لعدم في فرج أصلي قبلا كان أو دبرا فتعزر امرأتان تساحقتا وقال ابن عقيل يحتمل الحد للخبر ويشترط انتفاء الشبهة فلو وطيء امرأته في حيض أو نفاس أو في دبر أو أمة له أو لمكاتبه فيها شرك أو لبيت المال فله فيه حق أو امرأة على فراشه أو منزله ظنها امرأته أو جهل تحريمه لقرب إسلامه أو نشوء ببادية بعيدة أو تحريم نكاح باطل إجماعا أطلقه جماعة وقاله شيخنا وقدمه في المغني وقاله جماعة ومثله يجهله وقال أبو يعلى الصغير أو ادعى أنه عقد عليها فلا حد نقل مهنا لا حد ولا مهر بقوله إنها امرأته وأنكرت هي وقد أقرت على نفسها بالزنا فلا تحد حتى تقر أربعا ولا يسقط الحد بجهل العقوبة إذا علم التحريم لقصة ماعز

وإن وطيء أمته المحرمة أبدا برضاع أو غيره وعلم لم يحد وعنه بلى اختاره جماعة وهي أظهر وقيل كذا أمته المزوجة والأكثر يعزر قال في الترغيب وغيره ولا يرجم نقل ابن منصور وحرب يحد ولا يرجم

وكذا أمته المعتدة فإن كانت مرتدة أو مجوسية فلا حد وعكسه محرمة بنسب وإن وطيء في نكاح أو ملك مختلف فيه يعتقد تحريمه كمتعة أو بلا ولي وشراء فاسد بعد قبضه وقيل أو قبله لم يحد

وعنه بلى اختاره الأكثر في وطء بائع بشرط خيار ويفرق بينهما ولو لم يجد (((يحد))) ذكره أبو الحسين وغيره فلو حكم بصحته توجه خلاف وظاهر كلامهم مختلف (م ٣) وكذاوطؤه بعقد فضولي وعنه يحد قبل الإجارة واختار في (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١)

مسألة ٣ قوله فلو حكم بصحته توجه خلاف وظاهر كلامهم مختلف انتهى

يعني إذ وطيء في نكاح مختلف فيه يعتقد تحريمه كما مثله المصنف وقلنا يحد بعده أم لا

قلت هي شبيهة بما إذا زوجت نفسها بدون إذن ولي فإن المصنف حكى في نقض حكم من حكم بصحته وجهين وأطلقهما وتكلمنا عليهما هناك فليراجع وإن

١-

(١) ".

---

(١) الفروع، ٦/٧٨

"ولا يبطل إحصان قذف ورجم بردة فإذا أتى بهما بعد إسلامه حد خلافا لكتاب ابن رزين في إحصان رجم فصل والمذهب أن مال المرتد فيء من موته وعنه من ردته اختاره أبو بكر وأبو إسحاق وصاحب التبصرة والطريق الأقرب وعنه نتبينه منها بموته مرتدا فعلى الأولى يمنع من التصرف فيه وقاله القاضي وأصحابه وأبو الخطاب وأبو الحسين وأبوالفرج وفي الوسيلة نص عليه

نقل ابن هانيء يمنع منه فإن (((فإذا))) قتل صار في بيت المال واختار الشيخ وقف تصرفه وأنه يترك عند ثقة كالرواية الثالثة وجعل في الترغيب كلام القاضي والشيخ واحدا وكذا ذكره القاضي في الخلاف وتبعه ابن البنا وغيره وأن الإمام أحمد نص على ذلك لكن لم يقولوا يترك عند ثقة بل قالوا يمنع منه وهو معنى كلام ابن الجوزي فإنه ذكر أنه يوقف فإن أسلم بعد وإلا بطل وأن الحاكم يحفظ بقية ماله

قالوا فإن مات مرتدا بطلبت (((بطلت))) تغليظا عليه بقطع ثوابه بخلاف المريض وقيل إن لم يبلغ تبرعه الثلث صح وفي المحرر على الأولى تنفذ معاوضته ويقر بيده وتوقف تبرعاته وترد بموته مرتدا وعلى الروايتين يقضي دينه وينفق على من تلزمه نفقته

وعلى الثانية يترك ببيت المال ولا صحة ولا نفقة ولا يقضي دين متجدد في الردة فإن أسلم رد عليه ملكا جديدا ويملك بأسباب التملك إن بقي ملكه وإلا فلا واحتج به في الفصول على بقاء ملكه وأن الدوام أولى وعلى رواية يرثه مسلم أو أهل دينه الذي اختاره فكمسلم فيه وفي الانتصار لا قطع بسرقته لعدم عصمته ويضمن ما أتلفه نص عليه وعنه إن فعله بدار حرب أو في جماعة مرتدة ممتنعة فلا اختاره الخلال وصاحبه والشيخ واختاره شيخنا لفعل الصحابة وكالكافر الأصلي إجماعا قال وإن المرتد تحت حكمنا ليس محاربا يضمن إجماعا وقيل هم كبغاة

ويؤخذ بحد فعله في ردته نص عليه كقبلها وظاهر نقل مهنا واختاره

". (١)

"

---

(١) الفروع، ٦/١٦٦

وقوله زوجتي إحداهما وقال فيمن ادعى على خصمه أن بيده عقارا استغله مدة معينة وعينه وأنه يستحقه فأنكر وأقام بينة باستيلائه لا باستحقاقه لزم الحاكم إثباته والإشهاد به كما يلزم البينة أن تشهد به لأنه كفرع مع أصل

وما لزم أصلا الشهادة به لزم فرعه حيث يقبل ولو لم يلزم إعانة مدع بشهادة وإثبات ونحوه إلا بعد ثبوت استحقاقه لزم الدور بخلاف الحكم وهو الأمر بإعطائه ما ادعاه ثم إن أقام بينة بأنه المستحق وإلا فلا (((فهو))) كمال مجهول يصرف في المصالح ثم إن كان المدعي عينا حاضرة لكن لم تحضر بمجلس الحكم اعتبر إحضاره للتعيين ويجب على المدعي إن أقر أن بيده مثله ولو ثبت أن بيده ببينة أو بنكول حبس أيدا (((أبدا))) حتى يحضره أو يدعى تلفه فيصدق للضرورة وتكفى القيمة

وإن كانت تالفة أو في الذمة ذكر صفة مسلمة والأولى ذكر قيمته أيضا وفي الترغيب يكفي ذكر قيمة غير مثلي ويذكر قيمة جوهر ونحوه ويكفي ذكر قدر نقد البلد وقيل ويصفه ويقوم محلى بغير جنس حليته ومحلى بالنقدين بأيهما (((بأيها))) شاء للحاجة ومن ادعى عينا أو دينا لم يعتبر ذكر سببه وجها واحدا لكثرة سببه وقد يخفى على المدعي وإن ادعى دينا على أبيه ذكر موت أبيه وحرر الدين والتركة ذكره القاضي واختاره الشيخ أو أنه وصل إليه من تركه أبيه ما يفي بدينه وإن ادعى عقدا اعتبر ذكر شروطه في الأصح وقيل في النكاح اختاره الشيخ وقيل وملك الإماء وفي استدامة الزوجية وجهان (م ١)

وفي الترغيب يعتبر في النكاح وصفة بالصحة والبيع يحتمل وجهين وأنه لا يعتبر انتفاء المفسد وهو معنى كلام الشيخ وغيره أنها ليست معتدة ولا مرتدة ودعوى امرأة نكاح رجل لطلب مهر أو نحوه مسموعة وإن ادعت النكاح فقط (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١)

مسألة ١ قوله وفي استدامة الزوجية وجهان انتهى

يعني أنها لم تدع العقد وإنما ادعت استدامة (((استدامته))) وأطلقهما في المغني والكافي والشرح

أحدهما تصح دعواها وهو الصحيح صححه في البلغة والرعايتين ومال إليه الشيخ الموفق والشارح وهو ظاهر كلامه في الوجيز

والوجه الثاني لا يصح حتى تذكر شروط النكاح

-١

". (١)

"وقوله { ولا تمسكوا بعصم الكوافر } ولا يحل نكاح مرتدة وإن تدينت بدين أهل الكتاب لأنها لا تقر على دينها ولا مجوسية لأنه لم يثبت لهم كتاب ولا كتابية أحد أبويها غير كتابي لأنها لم تتمحض كتابية أشبهت المجوسية ولا من يتمسك بصحف إبراهيم وزبور داود أو كتاب غير التوراة والإنجيل لقوله تعالى { أن تقولوا إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا } ولأن تلك الكتب ليست بشرائع إنما هي مواعظ وأمثال ويباح نكاح حرائر الكتابيات لقوله تعالى { والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم } وهم اليهود والنصارى ومن وافقهم في أصل دينهم ودان بالتوراة والإنجيل كالسامرة وفرق النصارى وفي نصارى بني تغلب روايتان إحداهما إباحة نسائهم لأنهن كتابيات فيدخلن في عموم الآية والثانية تحريمهن لأنه لا يعلم دخولهن في دينهم قبل تبديل كتابهم ولا يحل لمسلمة نكاح كافر بحال كتابيا كان أو غير كتابي لقوله تعالى { ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا } وقوله { فإن علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن إلى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن } وكل من تحل حرائرهم بالنكاح حل وطء إمائهم بملك اليمين ومن حرم نكاح حرائرهم حرم وطء إمائهم بملك اليمين بالقياس على المحرمات بالرضاع

". (٢)

"ما سواه باطل اعترف ببطلانه لأنه لما كان على دينه اعترف ببطلان ما سواه ثم اعترف ببطلان دينه حين انتقل عنه فلم يبق إلا الإسلام والثانية لا يقبل منه إلا الإسلام أو الدين الذي كان عليه لأننا أقررناه عليه أولا فنقره عليه ثانيا والثالثة لا يقبل منه إلا الإسلام أو دين أهل الكتاب لأنه دين أهل كتاب فيقر عليه كغيره من أهل ذلك الدين وإن انتقل المجوسي إلى دين أهل الكتاب أو انتقل كتابي إلى دين آخر من دين أهل الكتاب ففيه ثلاث روايات إحداهن لا يقبل منه إلا الإسلام لما ذكرنا والثانية يقر على ما انتقل إليه والثالثة لا يقبل منه إلا الإسلام أو دينه الذي كان عليه لما تقدم وإذا قلنا لا يقبل منه إلا الإسلام ففيه روايتان إحداهما أنه يجبر عليه بالقتل كالمرتد والثانية أنه إن انتقل إلى المجوسية أجبر بالقتل وإن انتقل إلى

---

(١) الفروع، ٤٠٦/٦

(٢) الكافي في فقه ابن حنبل، ٤٧/٣

دين أهل الكتاب لم يجبر بالقتل لكن يجبر بالضرب والحبس لأنه لم يخرج عن دين أهل الكتاب فلم يقبل كالباقي على دينه وكل موضع قلنا لا يقر فإذا انتقلت الكتابية المتزوجة للمسلم فحكمها حكم **المرتدة** على ما يبين في موضعه فصل

إذا أسلم الزوجان قبل الدخول فقالت المرأة أسلم أحدنا فانفسخ النكاح وقال بل أسلمنا معا ففيه وجهان أحدهما القول قول الزوج

". (١)

"استدخلت ذكره وهو نائم حلت لأن الوطء وجد في نكاح صحيح ويحتمل ألا تحل بالوطء في الإغماء لأنها لا تذوق عسيلته فصل

واشترط أصحابنا أن يكون الوطء حلالا فلو وطئها زوجها في حيض أو نفاس أو صوم مفروض أو إحرام لم تحل لأنه وطء حرم لحق الله تعالى فلم يحلها كوطء **المرتدة** وظاهر النص أنه يحلها لدخوله في العموم ولأنه وطء تام في نكاح صحيح تام فأحلها كما لو كان التحريم لحق آدمي مثل أن يطأ مريضة تتضرر بوطئه فإنه لا خلاف في حلها به فأما الوطء في ردتها أو ردة أحدهما فلا يحلها لأنه إن عاد إلى الإسلام فقد وقع الوطء في نكاح غير تام لانعقاد سبب البينونة وإن لم تسلم في العدة فلم يصادف الوطء نكاحا فصل

وإذا غابت المطلقة ثلاثا ثم أتت زوجها فذكرت أنها نكحت من أصابها كان ذلك ممكنا وكان يعرف منها الصدق والصلاح حلت له لأنها مؤتمنة على ما تدعيه وقد وجد ما يغلب على ظنه صدقها وإن لم يوجد ما يغلب على ظنه صدقها لم تحل له لأن الأصل التحريم ولم يوجد غلبة ظن تنقل عنه فلم يحل كما لو أخبره فاسق غيرها فإن كذبها ثم غلب

". (٢)

---

(١) الكافي في فقه ابن حنبل، ٨١/٣

(٢) الكافي في فقه ابن حنبل، ٢٣٦/٣

"منعته الاستمتاع بما لا يجب عليها فهو كسفرها بغير إذنه وإن فعلته بإذنه فهو كسفرها لحاجتها وإن أحرمت بالحج المنذور فقال أصحابنا لها النفقة وينبغي أن يقال إن كان النذر قبل النكاح فلها النفقة لأنه وجب قبل النكاح فكان مقدما على حقه فيها وإن كان بعد النكاح بإذن الزوج فلها النفقة لأنه إذن في إلزامها إياه فكان راضيا بموجبه وإن كان بغير إذنه فلا نفقة لها لأنها فوتت التمكين اختيارا منها بغير رضاه فأشبه السفر لحاجتها فصل

وصوم رمضان لا يسقط النفقة لأنه واجب معين والحكم في صوم النذر والتطوع والاعتكاف المنذور والتطوع كالحكم في الحج الذي كذلك وأما قضاء رمضان فإن ضاق وقته لم يمنع النفقة لأنه واجب مضيق أشبه رمضان وإن كان وقتا متسعا فهو كالإحرام قبل الوقت فصل

وإذا أسلمت زوجة الكافر بعد الدخول فلها نفقة العدة لأن الإسلام واجب عليها مضيق أشبه الإحرام بالحج الواجب في وقته وإن أسلم هو دونها وهي غير كتابية فلا نفقة لها لأنها منعته بمعصيتها وإقامتها على كفرها وإن ارتدت المسلمة فلا نفقة لها كذلك وإن كان هو المرتد فعليه النفقة لأنه الممتنع بردته وإن عادت المرتدة إلى الإسلام فلها النفقة من حين عادت

".(١)

"كفر لأن أدلة هذة الأمور الظاهرة ظاهرة في كتاب الله وسنة رسوله فلا يصدر إنكارها إلا من مكذب لكتاب الله وسنة رسوله فصل ومن ارتد عن الإسلام وجب قتله لما روى ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من بدل دينه فأقتلوه رواه البخاري وعن عثمان بن عفان قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدي ثلاث رجل كفر بعد إسلامه أو زنى بعد إحصانه أو قتل نفسا بغير نفس فصل وتقتل المرتدة للخبر ولأنها بدلت دين الحق بالباطل فتقبل كالرجل فصل ولا يقتل حتى يستتاب ثلاثا يدعى فيها إلى الإسلام وعنه أنه يقتل من غير استتابة للخبر ولأنه يروى أن معاذا قدم على أبي موسى وعنده رجل محبوس على الردة فقال معاذ لا أنزل حتى يقتل فقتل والأول ظاهر المذهب لما روى مالك في الموطأ عن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القاري عن أبيه أنه قدم

(١) الكافي في فقه ابن حنبل، ٣/٣٥٦

على عمر رجل من قبل أبي موسى فقال له عمر هل من مغربة خبر قال نعم رجل كفر بعد إسلامه فقال ما فعلتم

." (١)

"(١) (كاليهود والسامرة) فرقة من اليهود (والنصارى ومن وافقهم من الإفرنج والأرمن وغيرهم فأما المتسمك من الكفار بصحف إبراهيم وشيث وزبور داود فليسوا بأهل كتاب) للآية السابقة

ولأن تلك الكتب ليست بشرائع إنما هي مواعظ وأمثال

ف (لا تحل مناكحتهم ولا ذبائحهم كالمجوس وأهل الأوثان وكمن أحد أبويها غير كتابي ولو اختارت دين أهل الكتاب)

لأنها لم تتمحض كتابية ولأنها متولدة بين من يحل وبين من لا يحل فلم تحل كالسمع والبغل

وعلم منه أنه لو كان أبواها غير كتابين واختارات دين أهل الكتاب لم تحل لمسلم

قال في الإنصاف والمبدع وهو المذهب وقدمه في الفروع

وقيل تحل اعتبارا بنفسها اختاره الشيخ تقي الدين وقطع به المصنف في أواخر أحكام الذمة

(و) يحل (لكتابي نكاح مجوسية و) يحل لكتابي أيضا (وطؤها) أي المجوسية (بملك يمين) كالمسلم ينكح الكتابية ويطؤها بملك اليمين

(ولا) يحل (لمجوسي) نكاح (كتابية نصا)

لأنها أشرف منه

فإن ملكها فله وطؤها على الصحيح قدمه في الرعايتين قاله في الإنصاف

(وتحل نساء بني ثعلب ومن في معناهن من نصارى العرب و) من (يهودهم) لأنهن كتابيات فيدخلن في عموم الآية

(والدروز والنصيرية والتبانية) فرق بجبل الشوف وكسروان لهم أحوال شنيعة وظهرت لهم شوكة أزالها الله تعالى (لا تحل ذبائحهم ولا يحل نكاح نسائهم ولا أن ينكحهم المسلم وليته)

قلت حكمهم كالمرتدين

---

(١) الكافي في فقه ابن حنبل، ١٥٧/٤

(**والمرتدة** يحرم نكاحها على) أي (دين كانت) عليه

وإن تدينت بدين أهل الكتاب لأنها لا تقر على دينها

(ولا يحل لحر مسلم ولو) كان (خصيا أو مجبوبا إذا كان له شهوة يخاف معها مواقعة المحظور بالمباشرة نكاح أمة مسلمة إلا أن يخاف) الحر (عنت العزوبة إما لحاجة متعة وإما لحاجة خدمة لكبر أو سقم ونحوهما نصا ولا يجد طولا لنكاح حرة ولو) كانت (كتابية ب) أن (لا يكون معه مال حاضر يكفي لنكاحها ولا يقدر على ثمن أمة ولو كتابية فتحل) له الأمة إذن لقوله تعالى { ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات } إلى قوله { ذلك لمن خشي العنت منكم }

هذا إن لم تجب نفقته على غيره فإن وجبت لم يجز له أن يتزوج أمة لأن المنفق

". (١)

"عن كيفيتها فأولى إذا ارتفعوا إلينا من غير إسلام

(ولا تعتبر له) أي لنكاحهم الذي يعتقدونه لأنفسهم (شروط أنكحة المسلمين من الولي والشهود وصفة الإيجاب والقبول وأشباه ذلك) مما تقدم لما سبق

(لكن لا نقرهم على نكاح محرم في الحال) أي حال الترافع إلينا مسلمين أو لا (كالمحرمات بالنسب) كأن كانت تحته أخته أو بنتها أو بنت أخيه (أو السبب) كأن تكون تحته أو زوجته أو زوجة أبيه أو ابنه أو أخته من رضاع أو بنت موطوءته ولو بشبهة أو زنا

(وكالمعتدة) من غيره ولم تفرغ عدتها

(و) ك (**المرتدة**) لأنها لا تقر على ردتها

(و) ك (المجوسية) إذا أسلم زوجها لا يقر على نكاحها

(والحبلى من الزنا و) ك (المطلقة ثلاثا) فلا يقر على نكاحها إذ أسلم أو أسلمت أو ترافعا إلينا

(أو) كان النكاح (شرط فيه الخيار متى شاء أو) شرط فيه الخيار (إلى مدة هما فيها)

---

(١) كشاف القناع، ٥/٨٥

حيث قلنا بفساده من المسلم كما نبه عليه القاضي وابن عقيل وأبو عبد الله بن تيمية وصاحب التنقيح لأنهما يعتقدان أنه لا يدوم بينهما

والمذهب أنه النكاح صحيح والشرط فاسد كما تقدم

وعبارته كالمنتهى موهمة وسبقهما الشارح وغيره إليها (ونحوه)

كما لو تزوجها إلى مدة وهو نكاح المتعة

فإذا أسلما لم يقرا عليه لأنهما يعتقدان أنه لا يدوم بينهما

(بل يفرق بينهم

فإن كان) التفريق بينهم (قبل الدخول فلا مهر) لها لأنه لا أثر للعقد إذن (وإن فرق بينهما بعده) أي بعد الدخول (فلها مهر المثل) لشبهة العقد والاعتقاد

(وإن كانت المرأة تباح إذن) أي حال الترافع أو الإسلام (كعقده) عليها (في عدة) ولم يترافعا أو يسلما حتى (فرغت) العدة (أو) عقده (بلا ولي أو بلا شهود وصيغة) أي إيجاب وقبول

(أو تزوجها على أخت) لها و (ماتت) أختها (بعد عقده وقبل الإسلام والترافع أقرا)

قال ابن عبد البر أجمع العلماء على أن الزوجين إذا أسلما معا في حالة واحدة أن لهما المقام على نكاحهما ما لم يكن بينهما نسب أو رضاع

(وإن قهر حربي حربية فوطئها أو طاوعته واعتقداه نكاحا أقرا) عليه إذا أسلما

لأن المصحح له اعتقاده الحل

وهو موجود هنا كالنكاح بلا ولي

(وإن لم يعتقداه نكاحا لم يقرا عليه لأنه ليس من أنكحتهم وكذا ذمي) يعني قهر حربية واعتقداه نكاحا أقرا عليه

أو طاوعته على الوطء واعتقداه نكاحا أقرا عليه

وأما قهر الذمية فلا يتأتى لعصمتها

قال الشيخ تقي الدين إن قهر ذمي ذمية لم يقر مطلقا وهو ظاهر كلام جماعة وصرح

." (١)

"مرفوعا من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقي ماءه ولد غيره

رواه أحمد والترمذي وأبو داود وإسناده حسن قاله في المبدع

وقال أحمد بلغني أن العذراء تحمل

ولأن عدمه يفضي إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب

(وسواء ملكها من صغير أو كبير أو رجل أو امرأة أو مجبوب أو) كان ملكها (من رجل قد استبرأها) قبل البيع (ثم لم يطأها) فليس للمشتري وطؤها حتى يستبرئها لعموم ما سبق ولأن الحكم منوط بالمظنة ولأنه يجب للملك المتجدد وذلك موجود في كل واحد منها ولأنه يجوز أن تكون حاملا من غير البائع فوجب استبراؤها كالمسبية من امرأة (وإن اشترى غير مزوجة فأعتقها قبل استبرائها لم يصح تزوجه بها قبله) أي قبل الاستبراء لأن النكاح يراد للوطء وهو حرام ويروى أن الرشيد اشترى جارية فأفتاه أبو يوسف أن يعتقها ويتزوجها ويطأها

قال الإمام أحمد ما أعظم هذا أبطلوا الكتاب والسنة

فإن كانت حاملا كيف يصنع وهذا لا يدري أهي حامل أم لا

ما أسمج هذا

(ولغيره) أي غير المشتري (نكاحها قبل الاستبراء مع الرق والعتق إن كان البائع ما وطىء أو وطىء ثم استبرأ) لأنها ليست فراشا فلم تتوقف على ذلك والفرق بين المشتري وغيره أن المشتري لا يحل له وطؤها بملك اليمين فكذا النكاح لأنه يتخذ حيلة لأبطال الاستبراء والحيل كلها خداع باطلة

(ولا يجب استبراء الصغيرة التي لا يوطأ مثلها) لأن سبب الإباحة متحقق وليس على تحريمها دليل فإنه لا نص فيه ولا هو في معنى المنصوص ولا يراد الرحم ولا يوجد الشغل في حقها

(ولا) يجب الاستبراء (بملك أنثى من أنثى) لأن المرأة لا استبراء عليها بتجدد ملكها

(وإن اشترى زوجته) حلت بغير استبراء لأنها فراشه (أو عجزت مكاتبته) وعادت للرق حلت بغير استبراء لأنه لم يزل ملكه

(أو فك أمته من الرهن) حلت بغير استبراء بلا خلاف

---

(١) كشاف القناع، ١١٧/٥

(أو أسلمت أمته المجوسية والمرتدة أو الوثنية التي حاضت عنده أو كان هو المرتد وأسلم) حلت بغير استبراء لأن الملك لم يتجدد بالإسلام ولا أصاب واحدة منهن وهي غيره فلم يلزمه استبراء أشبه ما لو أحلت المحرمة من إمائه (أو اشترى مكاتبة من ذوات محارمه) أي المكاتب (فحضن عنده ثم عجز) المكاتب حللن للسيد بغير استبراء لأنه يصير حكمهن حكم المكاتب إن رق رقهن وإن عتق عتقن والمكاتب عبد ما بقي عليه درهم

(أو زوج السيد أمته ثم طلقت قبل الدخول)

". (١)

" فصل (وإذا نشزت المرأة فلا نفقة لها لأنها في مقابلة التمكين وقد زال بخلاف المهر فإنه وجب بالعقد

(أو سافرت) بغير إذنه فلا نفقة لها لأنها ناشز (أو انتقلت من منزله) بغير إذنه فلا نفقة لها لنشوزها (وإن) أي ولو (كان) خروجها من منزله (في غيبته بغير إذنه) فلا نفقة لما تقدم (أو تطوعت بحج أو) تطوعت ب (صوم منعته فيه نفسها أو أحرمت بحج منذور في الذمة) فلا نفقة لها لأنها في معنى المسافرة ولما فيه من تفويت الاستمتاع الواجب للزوج

فإن أحرمت بإذنه فقال القاضي لها النفقة

والصحيح أنها كالمسافرة لأنها بإحرامها مانعة له من التمكين

قال في المبدع (أو لم تمكنه من الوطء أو مكنته منه) أي الوطء (دون بقية الاستمتاع) كالقبلة والمباشرة (أو لم تبت معه في فراشه) فلا نفقة لها لأنها لم تسلم نفسها التسليم التام (أو لزمتها عدة من غيره) بأن وطئت بشبهة إن طاوعت إلا إن كانت مكرهة أو نائمة (فلا نفقة لها) لأنها ناشز (وسواء فيه) أي فيما تقدم ذكره (البالغة والمراهقة والعاقلة والمجنونة قدر الزوج على ردها إلى الطاعة أم لا) لأن النفقة في مقابلة التمكين فحيث لم يوجد سقطت

(فإن أطاعت الناشز في غيبته) أي الزوج (لم تعد نفقتها حتى يعود التسليم بحضوره) أي الزوج (أو حضور وكيله) إذ لا يتصور التسليم في غيبتهما (فإن لم يحضر) الزوج ولا وكيله (وروسل) أي

---

(١) كشاف القناع، ٤٣٦/٥

راسله الحاكم بأن كتب إلى قاضي بلده يعلمه بطاعتها (فعلم بذلك ومضى زمن يقدم في مثله لزمته) النفقة كما تقدم فيمن بذلت نفسها ابتداء

(وله) أي الزوج (تفطيرها في صوم التطوع ووطؤها فيه) لأن حقه واجب وهو مقدم على التطوع

(فإن امتنعت) الصائمة تطوعا من تمكين زوجها من وطئها (فناشز) لا نفقة لها لمعصيتها إياه فيما وجب عليها

(وبمجرد إسلام مرتدة) في غيبته بعد الدخول في العدة تعود نفقتها (و) بمجرد إسلام (مختلفة عن الإسلام في غيبته) أي الزوج (لزمت النفقة) لأن الردة وتخلفها عن الإسلام أسقط النفقة لحصول الفرقة بينهما كسقوطها بالطلاق

فإذا رجعت عن ذلك عاد النكاح إلى حاله فعادت النفقة بخلاف الناشز فإن سقوط نفقتها بخروجها عن يده أو منعها له من التمكين المستحق

". [1]

"بالجناية أي (بأن يسقط عقب الضرب أو تبقى) أمه (متألمة إلى أن يسقط) لأن الظاهر إذن سقوطه بسبب الضرب (وإن ألقته) بجناية (رأسين أو ربع أيد) أو أرجل (لم يجب أكثر من غرة لأنه يجوز أن يكون) ذلك (من جنين واحد وما زاد مشكوك فيه) فلم يجب به شيء (وإن دفع بدل الغرة دراهم أو غيرها) من أحد الأصول أو غيرها (ورضي المدفوع إليه جاز) لأن الحق لا يعدوهما وإن أبى أحدهما لم يجبره لأنه معاوضة فلا تصح بغير الرضا (ولو قتل حاملا ولم تسقط جنينها) فلا شيء فيه لأنه لا يثبت حكم الولد إلا بخروجه (أو ضرب من في جوفها حركة أو انتفاخ فسكن الحركة وأذهبها) فلا شيء فيه لما مر بل هنا أولى للشك أ (و أسقطت ما ليس فيه صورة آدمي أو ألقت مضغة فشهد ثقات من القوابل أنه مبدأ خلق آدمي لو بقي تصور) آدميا فلا شيء فيه لأنه ليس بولد (أو ضرب بطن حربية حامل (أو) بطن (مرتدة حامل فأسلمت ثم وضعت جنينا ميتا فلا شيء فيه) لأنه لم يحصل منه جناية عليها حين عصمتها (وإن شهدت) أي الثقات من القوابل ولعل المراد واحدة (أن فيه صورة) خفية (ففيه غرة) لأنه مما لا يطلع عليها لرجل غالبا (وإذا كان أبوا الجنين كتابيين فغرته نصف قيمة غرة المسلم

---

(١) كشاف القناع، ٥/٤٧٣

)كما أن أصله كذلك (وقيمة غرة جنين المجوسية أربعون درهما) لأن ذلك عشر دية أمه (فإن تعذر وجود غرة بهذه الدراهم) لورثة الجنين كما لو تعذرت غرة المسلم (وإن لم يجد الغرة وجبت قيمتها من أحد الأصول في الدية لأن الخيرة للجاني في دفع ما شاء من الأصول) الخمسة

فصل (والغرة موروثة) عنه أي الجنين (كأنه سقط حيا) لأنها دية آدمي حر فوجب أن تكون موروثة عنه كما لو ولدته حيا ثم مات

وقال الليث هي لأمه ولا يورث عنه غيرها (يرثها) أي الغرة (ورثته) أي الجنين (فلا وترث منها قاتل ولا رقيق) لقيام المانع وهو القتل أو الرق (يرث عصبة سيد قاتل جنين معتقه) أي لو ضرب السيد بطن عتيقته فأسقطت جنينها كان عليه غرة يرثها أم الجنين وعصبة السيد دونه لأنه قاتل

وكذا لو ضرب بطن أم ولده

." (١)

"يكن

لأنه لا يعذر بهذا أشبه ما لو قتل رجلا يظنه ابنه فبان أجنبيا (أو وطىء أمته المجوسية) أو الوثنية (أو **المرتدة** أو المعتدة أو المزوجة أو في مدة استبرائها) فلا حد لأنها ملكه (أو) وطىء (في نكاح مختلف في صحته أو) في (ملك مختلف في صحته كنكاح متعة و) نكاح (بلا ولي أو بلا شهود ونكاح الشغار والمحلل ونكاح الأخت في عدة أختها) ونحوها (البائن و) نكاح (خامسة في عدة رابعة بائن ونكاح المجوسية وعقد الفضولي ولو قبل الإجازة) سواء اعتقد تحريم ذلك أو لا

هذا المذهب وعليه جماهير الأصحاب

وعنه عليه الحد إذا اعتقد تحريمه

اختاره ابن حامد

ويفرق بينهما في هذا النكاح (و) كوطء (في شراء فاسد بعد قبضه) أي المبيع (ولو اعتقد تحريمه فلا حد) لأن الوطء فيه شبهة

---

(١) كشاف القناع، ٦/٢٤

أما قبل القبض فيحد على الصحيح كما في الإنصاف (وتقدم وطء بائع في مدة خيار) إذا كان (يعتقد تحريمه) وأنه يحد إذا علم انتقال الملك على الصحيح في خيار الشرط (وإن جهل) الزاني (تحريم الزنا لحداثة عهده بالإسلام أو نشأته ببادية بعيدة) عن دار الإسلام (أو) جهل (تحريم نكاح باطل إجماعا) كخامسة (فلا حد) للعذر

ويقبل منه ذلك

لأنه يجوز أن يكون صادقا (ولا يسقط الحد بجهل العقوبة إذا علم التحريم لقضية ماعز) فإنه صلى الله عليه وسلم أمر برجمه

وروي أنه قال في أثناء رجمه ردوني إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن قومي غروني من نفسي وأخبروني أن النبي صلى الله عليه وسلم غير قاتلي الحديث

رواه أبو داود

(وإن أكرهت المرأة على الزنا أو) أكره (المفعول به لواطا قهرا أو بالضرب أو بالمنع من طعام أو شراب اضطرارا إليه ونحوه) كالدفء في الشتاء ولياليه الباردة (فلا حد) لقوله صلى الله عليه وسلم رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه رواه النسائي

وعن عبد الله بن وائل عن أبيه أن امرأة استكرهت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فدرأ عنها الحد ورواه سعيد عن عمر

ولأن هذا شبهة والحد يدرأ بها (وإن أكره عليه) أي الزنا (الرجل فزني) مكرها (حد) لأن الوطء لا يكون إلا بالانتشار الحادث بالاختيار بخلاف المرأة (وعنه لا) حد على الرجل المكره كالمرأة (واختاره الموفق وجمع) منهم الشارح ولعموم الخبر

ولأن الإكراه شبهة وكما لو استدخلت ذكره وهو نائم (وإن أكره على إيلاج ذكره بإصبعه) ففعل (من غير انتشار) فلا حد (أو باشر المكره

". (١)

"والنفقة أمر متوهم وذلك مجبور بحصول الميراث للمسلمين وسقوط نفقة أقاربهم الكفار

---

(١) كشاف القناع، ٩٧/٦

ثم إن هذا الضرر مغمور في جنب ما يحصل له من سعادة الدنيا والآخرة (و) تصح أيضا (ردته إن كان مميزا) لأن من صح إسلامه صحت ردته (ومعنى عقل الإسلام أن يعلم أن الله ربه لا شريك له وأن محمدا عبده ورسوله فإذا أسلم) المميز (حيل بينه وبين الكفار ويتولاه المسلمون) كأولاد المسلمين لأن بقاءه مع الكفار قد يفضي إلى عوده للكفر (ويدفن في مقابرهم) أي المسلمين (إذا مات) بعد غسله وتكفينه والصلاة عليه ويرثه أقاربه من المسلمين لصحة إسلامه (فإن قال) المميز (بعده) أي الإسلام (لم أدر ما قلت أو قاله كبير لم يلتفت إلى قوله) لأنه خلاف الظاهر (وأجبر على الإسلام) كالبالغ إذا أسلم ثم رتد عن الإسلام (ولا تقتل المرتدة الحامل حتى تضع) كما تقدم في القصاص والزنا (ولا) يقتل (الصغير) إذا رتد (حتى يبلغ ويستتاب بعد ثلاثة أيام) لأنه قبل البلاوغ غير مكلف (فإن تاب) خلي سبيله (وإلا قتل) بالسيف لما تقدم (قال) الإمام (أحمد فيمن قال لكافر أسلم وخذ ألفا فأسلم فلم يعطه) الألف (فأبى الإسلام يقتل) أي بعد استتابته ثلاثة أيام (وينبغي) للقائل (أن يفي) بما وعد به وقال الإمام أحمد (وإن أسلم عن صلاتين قبل منه) الإسلام (وأمر بالخمس) لوجوبها على كل مسلم (ومثله إذا أسلم على الركوع دون السجود ونحوه) فيقبل منه الإسلام ويؤمر بالركوع والسجود وسائر ما تتوقف عليه الصلاة (ومن رتد وهو سكران صحت ردته) كإسلامه لقوله علي إذا سكر هذى وإذا هذى افترى وعلى المتري ثمانون فأوجبوا عليه حد الفرية التي يأتي بها في سكره واعتبروا مظنتها ولأنه يصح طلاقه فصحت ردته كالصاحي (ولا يقتل حتى يصصو) ليكمل عقله ويفهم ما يقال وتزول شبهته لأن القتل جعل للزجر (و) حتى (تتم له ثلاثة أيام من حين صحوه ليستتاب فيها) لأن صحوه أول زمن صار فيه من أهل العقوبة (فإن تاب) خلي سبيله (وإلا قتل) لردته (وإن قتله) أي المرتد (قاتل في حال سكره أو بعده قبل استتابته لم يضمنه) لأنه غير معصوم لكن يعزر (وإن مات) المرتد (في سكره أو قتل مات كافرا) لأنه هلك بعد ارتداده وقبل توبته فلا يغسل ولا يصلى عليه ولا يرثه أقاربه من المسلمين (وإن أسلم في سكره ولو أصليا صح إسلامه ثم يسأل بعد صحوه فإن ثبت على إسلامه فهو مسلم من حين إسلامه) حل سكره فيقضي الصلاة من ذلك

". (١)

---

(١) كشاف القناع، ٦/١٧٦

"لا تصل إليه فلا يلزمه الإيفاء منه) أي من مال نفسه (ولا يلزمه أكثر مما وصل إليه) إن وصل إليه ما بقي ببعض الدين (وإن كان المدعى) به (عينا غائبة أو تالفة) وهي (من ذوات الأمثال أو) كان المدعي عينا (في الذمة) كمبيع في الذمة ومسلم فيه ونفقة وكسوة ونحوها (ذكر من صفتها ما يكفي في السلم) من الأوصاف التي تنضبط بها غالبا لأن ذلك هو تحرير الدعوى بها (والأولى مع ذلك ذكر قيمتها) لأنها أضبط (وإن لم تنضبط) العين المدعى بها (بالصفات كجوهرة ونحوها) مما لا يصح السلم فيه من كتب علم وما يجمع أخلاطا غير متميزة ونحوها (تعين ذكر قيمتها) لأنها لا تعلم إلا بذلك (لكن يكفي ذكر قدر نقد البلد) ويكون مغنيا عن وصفه إذا لم يكن بالبلد إلا نقد واحد لتعينه كما تقدم في المبيع وغيره فينصرف الإطلاق إليه (وإن ادعى نكاحا فلا بد من ذكر المرأة بعينها إن كانت حاضرة) في المجلس لأن اللبس ينتفي بذلك (وإلا ذكر اسمها ونسبها) لأنها لا تتميز إلا بذلك (واشترط ذكر شروطه) في الحضور والغيبة لأن الناس اختلفوا في شروطه فلم يكن بد من ذكرها حتى يعلم الحال على ما هي عليه أيعرف كيف يحكم (فيقول) المدعي للنكاح (تزوجتها بولي مرشد وشاهدي عدل ورضاها إن كانت ممن يعتبر رضاها) لأن الفروج يحتاط لها (ولا يحتاج أن يقول وليست مرتدة ولا معتدة) لأن الظاهر أنها ليست كذلك (وإن كانت) الزوجة (أمة وهو حر ذكر عدم الطول وخوف العنت) مع الولي وشاهدي العدل لأنهما من جملة الشروط (وإن ادعى استدامة الزوجية لم يدع العقد لا يحتج إلى ذكر شروطه) لأنه يثبت بالاستفاضة التي لا يعلم معها اجتماع الشروط (وإن ادعى زوجية امرأة فأقرت) له بها (صح إقرارها في الحضر والسفر والغربة والوطن) لأنها أقرت بحق عليها فقبل كسائر الحقوق

وفي المغني (إن كان المدعي واحدا وإن كانا اثنين لم يسمع) إقرارها لهما ولا لأحدهما ويأتي ما فيه (وإن ادعى عقدا سوى النكاح اعتبر ذكر شروطه أيضا) كالنكاح للاختلاف فيها وقدم في الكافي أنه لا يشترط

وذكر في الشرح أنه أولى وأصح (وإن كان المدعى به عينا أو دينا لم يحتج إلى ذكر السبب) لكثرة سببه ويكفي أن يقول استحق هذه العين التي في يده أو استحق كذا في ذمته (وكذا إن قال) المدعي (اشتريت هذه الجارية أو بعتها منه بألف لم يحتج أن يقول وهي ملكه) فيما إذا قال اشتريت (أو هي ملكه) فيما إذا قال اشتريت (أو هي ملكي) فيما إذا قال بعته ولا أن يقول (ونحن جائزا الأمر أو تفرقنا عن تراض) اكتفاء

" (١) .

" المشركات حتى يؤمن) إلا حرة كتابية ولو حربية أبواها كتابيان ولو من بني تغلب ومن في معناها من نصارى العرب ويهودهم . و تحرم على حر مسلم أمة مسلمة أي نكاحها ما لم يخف عنت عزوبة لحاجة متعة أو خدمة امرأة له لكبر أو مرض أو نحوهما نصا ، ولو كان خوف العنت مع صغر زوجته الحرة أو غيبتها أو مرضها نصا . وكان يعجز عن طول حرة أي مال حاضر يكفيه لنكاح حرة ولو كتابية أو كان يعجز عن ثمن أمة ولو كتابية فتحل له الأمة حينئذ والصبر عنها مع ذلك خير وأفضل لقوله تعالى ١٩ (: (وان تصبروا خير لكم) و يحرم على عبد سيدته أي نكاحها ولا يصح ولو ملكت بعضه حكاه ابن المنذر إجماعا . ويباح لأمة نكاح عبد ولو لابنها ولعبد نكاح أمة ولده و يحرم على سيد أمته أي أن يتزوجها لأن ملك اليمين أقوى ، وأمة مكاتبة وأمة له فيها ملك وأمة ولده من النسب دون الرضاع فله أن يتزوج أمة ولده من الرضاع بشرط كالأجنبي ، و يحرم على حرة قن ولدها بخلاف أمة وتقدم قريبا ، ومن جمع في عقد بين مباحة ومحرمة كأيم وزوجة صح في الأيم . وبين أم وبنت صح في البنت دون الأم ومن حرم وطؤها بعقد كالمجوسية الوثنية والمرتدة ونحو ذلك حرم وطؤها بملك يمين لأنه إذا حرم النكاح لكونه طريقا الى الوطء فهو نفسه أولى بالتحريم إلا أمة كتابية فيحرم نكاحها لا وطؤها بملك

" (٢) .

" والمحصن من وطيء زوجته لا سريته بنكاح صحيح لا باطل ولا فاسد ، ولو كتابية في قبلها ولو في زمن حيض أو صوم أو إحرام ونحوه ولو مرة واحدة وهما مكلفان حران ولو ذميين أو مستأمنين . وشروطه أي حد الزنا ثلاثة : أحدها : تغييب حشفة أصلية من مكلف ولو خصيا فلا حد على صغير أو مجنون ، وإن زنى ابن عشر أو بنت تسع عزرا ، قاله في الروضة ، وقال في المبدع : يعزر غير البالغ منهما . انتهى . أو تغييب قدرها لعدمها في فرج أصلي لآدمي حي ، فإن وطيء ميتة عزر ولا حد ولو دبرا لذكر أو أنثى . و الشرط الثاني : انتفاء الشبهة لحديث (ادرأوا الحدود بالشبهات ما استطعتم) فلو وطيء زوجته

---

(١) كشاف القناع، ٣٤٦/٦

(٢) كشف المخدرات– دار البشائر، ٥٩٥/٢

أو سريته في حيض أو في نفاس أو في دبرها ، أو أمته المحرمة أبدا برضاع أو غيره لموطوءة أبيه وأم زوجته وأمته المزوجة أو **المرتدة** أو المعتدة أو المجوسية أو أمة له أو لولده أو لبيت المال فيها شرك ، أو في نكاح مختلف فيه يعتقد تحريمه كنكاح متعة أو بلا ولي ، أو في شراء فاسد بعد قبض المبيع أو في ملك بعقد فضولي ولو قبل الإجازة أو وطيء امرأة على فراشه أو منزله ظنها زوجته أو أمته ظن أن له أو لولده فيها شركا أو جهل تحريم الزنا لقرب إسلامه أو نشوئه ببادية بعيدة عن القرى ، أو جهل تحريم نكاح باطل إجماعا ومثله يجهله أو ادعى أنها زوجته وأنكرت ، فلا حد عليه في الجميع لأن دعواه ذلك شبهة لاحتمال صدقة ، ثم إن أقرت أربعا بأنه زنى

---

(١) ".

"المشركات حتى يؤمن) إلا حرة كتابية ولو حربية أبواها كتابيان ولو من بني تغلب ومن في معناها من نصارى العرب ويهودهم.و تحرم على حر مسلم أمة مسلمة أي نكاحها ما لم يخف عنت عزوبة لحاجة متعة أو خدمة امرأة له لكبر أو مرض أو نحوهما نصا،ولو كان خوف العنت مع صغر زوجته الحرة أو غيبتها أو مرضها نصا.وكان يعجز عن طول حرة أي مال حاضر يكفيه لنكاح حرة ولو كتابية أو كان يعجز عن ثمن أمة ولو كتابية فتحل له الأمة حينئذ والصبر عنها مع ذلك خير وأفضل لقوله تعالى

رقم الجزء: ١ رقم الصفحة: ٢١٦

: (وان تصبروا خير لكم) و يحرم على عبد سيدته أي نكاحها ولا يصح ولو ملكت بعضه حكاه ابن المنذر إجماعا.ويباح لأمة نكاح عبد ولو لابنها ولعبد نكاح أمة ولده و يحرم على سيد أمته أي أن يتزوجها لأن ملك اليمين أقوى،وأمة مكاتبة وأمة له فيها ملك وأمة ولده من النسب دون الرضاع فله أن يتزوج أمة ولده من الرضاع بشرط كالأجنبي،و يحرم على حرة قن ولدها بخلاف أمة وتقدم قريبا،ومن جمع في عقد بين مباحة ومحرمة كأيم وزوجة صح في الأيم.وبين أم وبنت صح في البنت دون الأم ومن حرم وطؤها بعقد كالمجوسية الوثنية **والمرتدة** ونحو ذلك حرم وطؤها بملك يمين لأنه إذا حرم النكاح لكونه طريقا الى الوطء فهو نفسه أولى بالتحريم إلا أمة كتابية فيحرم نكاحها لعموم قوله تعالى: (أو ما ملكت أيمانكم) ولأن نكاح الكتابية إنما حرم لأجل إرفاق الولد وبقائه مع كافرة وهذا معدم في ملك اليمين.ولا يصح نكاح خنثي

---

(١) كشف المخدرات- دار البشائر، ٢/٧٥٠

مشكل حتى يتبين أمره نصا.ولا يحرم في الجنة زيادة العدد ولا الجمع بين المحرم وغيرها،لأنها ليست دار تكليف.

رقم الجزء: ١ رقم الصفحة: ٢١٦

فصل." (١)

"الحد متى دار بين الوجوب والإسقاط أسقط، ويغرب ثلث عام والمكاتب والمدبر وأم الولد والمعلق عتقه بصفة كالقن في الجد لأنه رقيق كله. وإن زنى محصن ببكر أو عكسه فلكل حده. وزان بذات محرم كبغيرها. ولوطى فاعل ومفعول كزان، فمن كان منهما محصنا رجم وغير المحصن الحر يجلد مائة ويغرب عاما، والرقيق خمسين. والمبعض بحسابه، ومملوكه إذا لاط به كأجنبي. ومن زنى ببهيمة عزر وتقتل مأكولة كانت أو لا لئلا يعير بها لكن لا تقتل إلا بالشهادة على فعله بها إن لم تكن ملكه لأنه لا يقبل إقراره على ملك غيره ويكفي إقراره إن ملكها ويحرم أكلها وعليه ضمانها، والمحصن من وطيء زوجته لا سريته بنكاح صحيح لا باطل ولا فاسد، ولو كتابية في قبلها ولو في زمن حيض أو صوم أو إحرام ونحوه ولو مرة واحدة وهما مكلفان حران ولو ذميين أو مستأمنين. وشروطه أي حد الزنا ثلاثة: أحدها: تغييب حشفة أصلية من مكلف ولو خصيا فلا حد على صغير أو مجنون، وإن زنى ابن عشر أو بنت تسع عزرا، قاله في الروضة، وقال في المبدع: يعزر غير البالغ منهما. انتهى. أو تغييب قدرها لعدمها في فرج أصلي لآدمي حي، فإن وطيء ميتة عزر ولا حد ولو دبرا لذكر أو أنثى. و الشرط الثاني: انتفاء الشبهة لحديث «ادرأوا الحدود بالشبهات ما استطعتم) فلو وطيء زوجته أو سريته في حيض أو في نفاس أو في دبرها، أو أمته المحرمة أبدا برضاع أو غيره لموطوءة أبيه وأم زوجته وأمته المزوجة أو **المرتدة** أو المعتدة أو المجوسية أو أمة له أو لولده أو لبيت المال فيها شرك، أو في نكاح مختلف فيه يعتقد تحريمه كنكاح متعة أو بلا ولي، أو في شراء فاسد بعد قبض المبيع أو في ملك بعقد فضولي ولو قبل الإجازة أو وطيء امرأة على فراشه أو منزله ظنها زوجته أو أمته ظن أن له أو لولده فيها شركا أو جهل تحريم الزنا لقرب إسلامه أو نشوئه ببادية بعيدة عن القرى، أو جهل تحريم نكاح باطل إجماعا ومثله يجهله أو ادعى أنها زوجته وأنكرت، فلا حد عليه." (٢)

---

(١) كشف المخدرات والرياض الزاهرات لشرح أخصر المختصرات، ٣٩٦/١

(٢) كشف المخدرات والرياض الزاهرات لشرح أخصر المختصرات، ٥/٢

"منى دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله (قال الشافعي) والذى أراد الله عزوجل أن يقتلوا حتى يتوبوا ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة، أهل الاوثان من العرب وغيرهم الذين لا كتاب لهم، فإن قال قائل: ما دل على ذلك؟ قيل له قال الله عزوجل " قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون " (قال الشافعي) فمن لم يزل على الشرك مقيما لم يحول عنه إلى الاسلام فالقتل على الرجال دون النساء.

المرتد عن الاسلام (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ومن انتقل عن الشرك إلى إيمان ثم انتقل عن الايمان إلى الشرك من بالغى الرجال والنساء استتيب فإن تاب قبل منه وإن لم يتب قتل قال عزوجل " ولا يزالون يقاتلونكم حتى يردوكم عن دينكم إن استطاعوا " إلى " هم فيها خالدون) (قال الشافعي) أخبرنا الثقة من أصحابنا عن حماد عن يحيى بن سعيد عن أبى أمامة بن سهل حنيف عن عثمان بن عفان أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال " لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث، كفر بعد إيمان، أو زنا بعد إحصان، أو قتل نفس بغير نفس " (قال الشافعي) أخبرنا سفيان بن عيينة عن أيوب بن أبى تميمة عن عكرمة قال لما بلغ ابن عباس أن عليا رضى الله تعالى عنه حرق المرتدين أو الزنادقة قال: لو كنت أنا لم أحرقهم ولقتلتهم لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم " من بدل دينه فاقتلوه " ولم أحرقهم لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم " لا ينبغى لاحد ان يعذب بعذاب الله " (قال الشافعي) أخبرنا مالك بن أنس عن زبد ابن أسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم: قال " من غير دينه فاضربوا عنقه " (قال الشافعي) حديث يحيى بن سعيد ثابت ولم أهل الحديث يثبتون الحديثين بعد حديث زيد لانه منقطع ولا الحديث قبله (قال) ومعنى حديث عثمان عن النبي صلى الله عليه وسلم "كفر بعد إيمان " ومعنى، من بدل قتل معنى يدل على أن من بدل دينه دين الحق وهو الاسلام لا من بدل غير الاسلام وذلك

أن من خرج من غير دين الاسلام إلى غيره من الاديان فإنما خرج من باطل إلى باطل ولا يقتل على الخروج من الباطل إنما يقتل على الخروج من الحق لانه لم يكن على الدين الذى أوجب الله عزوجل عليه الجنة وعلى خلافة النار إنما كان على دين له النار إن أقام عليه قال الله جل ثناؤه " إن الدين عند الله الاسلام " وقال الله عزوجل " ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه " إلى قوله " من الخاسرين " وقال " ووصى بها إبراهيم بنيه ويعقوب " إلى قوله " مسلمون " (قال الشافعي) وإذا قتل المرتد أو المرتدة فأموالهما فئ لا يرثها مسلم ولا ذمى وسواء ما كسبا من أموالهما في الردة أو ملكا قبلها ولا يسبى للمرتدين ذرية امتنع

المرتدون في دارهم أو لم يمتنعوا أو لحقوا في الردة بدار الحرب أو أقاموا بدار الاسلام لان حرمة الاسلام قد ثبتت للذرية بحكم الاسلام في الدين والحرية ولا ذنب لهم في تبديل آبائهم ويوارثون ويصلى عليهم ومن بلغ منهم الحنث أمر بالاسلام فإن أسلم وإلا قتل ولو ارتد المعاهدون فامتنعوا أو هربوا إلى دار الكفار وعندنا ذرارى لهم ولدوا من اهل عهد لم نسبهم وقلنا لهم إذا بلغوا ذلك إن شئتم فلكم العهد وإلا نبذنا إليكم فأخرجوا من بلاد الاسلام فأنتم حرب ومن ولد من المرتدين من المسلمين والذميين في الردة لم يسب لان آباءهم لا يسبون ولا يؤخذ من ماله شئ ما كان حيا فإن مات على." (١)

"عليه فالجناية هدر لان دمه مباح فما دون دمه أولى أن يباح من دمه (قال) وإن أعتق في ردته أحدا من رقيقه فالعتق موقوف ويستغل العبد ويوقف عليه فإن مات فهو رقيق وغلته مع عنقه فئ وإن رجع تائبا فهو حر وله ما غل بعد العتق (قال) وإن أقر في ردته بشئ من ماله فهو كما وصفت في العتق وكذلك لو تصدق (قال) وإن وهب فلا تجوز الهبة لانها لا تجوز إلا مقبوضة (قال الشافعي) فإن قال قائل: ما الفرق بينه وبين المحجور عليه في ماله يعتق فيبطل عتقه ويتصدق فتبطل صدقته ولا يلزمه ذلك إذا خرج من الولاية؟ الفرق بينهما أن الله تبارك وتعالى ويقول " وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم " فكان قضاء الله عزوجل أن تحبس عنهم أموالهم حتى يبلغوا ويؤنس منهم رشد فكانت في ذلك دلالة على أن لا أمر لهم وأنها محبوسه برحمة الله لصلاحهم في حياتهم ولم يسلطوا على إتلافها فيما لا يلزمهم ولا يصلح معايشهم فبطل ما أتلفوا في هذا الوجه لانه لا يلزمهم عتق ولا صدقة ولم يحبس مال المرتد بنظر ماله ولا بأنه له وإن كان مشركا ولو كان يجوز أن يترك على شركه لجاز أمره في ماله، لانا لا نلى على المشركين أموالهم فأجزنا عليه ما صنع فيه إن رجع إلى الاسلام وإن لم يرجع حتى يموت أو يقتل كان لنا بموته قبل أن يرجع ما في أيدينا من ماله فيئا، فإن قيل أو ليس ماله على حاله؟ قيل: بل ماله على شرط.

الخلاف في المرتد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى قال بعض الناس إذا أرتدت المرأة عن الاسلام حبست ولم تقتل فقلت لمن يقول هذا القول: أخبرا قلته أم قياسا؟ قال بل خبرا عن ابن عباس وكان من أحسن أهل العلم من أهل ناحيته قولا فيه قلت الذى قال هذا خطاء ومنهم من أبطله بأكثر (قال الشافعي) وقلت له قد حدث بعض محدثيكم عن أبى بكر الصديق أنه قتل نسوة ارتددن عن الاسلام فما كان لنا أن نحتج به إذا

(١) الأم – دار الفكر، ٢٩٤/١

كان ضعيفا عند أهل العلم بالحديث (قال فإني أقوله قياسا على السنة (قلت) فاذكره قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء والولدان من أهل دار الحرب فإذا كان النساء لا يقتلن في دار الحرب كان النساء اللاتى ثبت لهن حرمة الاسلام أولى أن لا يقتلن (قال الشافعي) فقلت له أو يشبه حكم دار الحرب الحكم في دار الاسلام (قال) وما الفرق بينه؟ قلت أنت تفرق بينه (قال) وأين؟ قلت: أرأيت الكبير الفاني والراهب الاجير أيقتل من هؤلاء أحد في دار الحرب؟ قال لا (قلت) فإن ارتد رجل فترهب أو ارتد أجيرا نقتله؟ قال: نعم (قلت) ولم؟ وهؤلاء قد ثبت لهم حرمة الاسلام وصاروا كفارا فلم لا تحقن دماءهم؟ (قال) لان قتل هؤلاء كالحد ليس لى تعطيله (قلت) أرأيت ما حكمت به حكم الحد أنسقطه عن المرأة؟ أرأيت القتل والقطع والرجم والجلد أتجد بين المرأة والرجل من المسلمين فيه فرقا؟ قال: لا (قلت(فكيف لم تقتلها بالحد في الردة (قال الشافعي) وقلت له أرأيت المرأة من دار الحرب أتغنم مالها وتسبيها وتسترقها قال نعم (قلت) فتصنع هذا **بالمرتدة** في دار الاسلام؟ قال: لا، قال فقلت له: فكيف جاز لك أن تقيس بالشئ ما لا يشبهه في الوجهين (قال الشافعي) وقال بعض الناس وإذا ارتد الرجل عن الاسلام فقتل أو مات على ردته أو لحق بدار الحرب قسمنا ميراثه بين ورثته من المسلمين وقضينا كل دين عليه إلى أجل واعتقنا أمهات أولاده ومدبريه فإن رجع إلى الاسلام لم نرد من الحكم شيئا إلا أن نجد من ماله شيئا في يدي أحد من." (١)

"[فيكم " يعني والله تعالى أعلم في مصلحتكم وبأن الانفال كانت تكون عنه، وأن عمر روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يجعل فضل ماله في الكراع والسلاح عدة في سبيل الله (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فإن ادعى الزوج صداقا وأنكره الامام أو جهله، فإن جاء الزوج بشاهدين من المسلمين أو شاهد حلف معه أعطاه وإن لم يجد شاهدا إلا مشركا لم يعطه بشهادة مشرك وينبغي للامام أن يسأل المرأة فإن أخبرته شيئا وأنكر الزوج أو صدقته لم يقبله الامام وكان على الامام أن يسأل عن مهر مثلها في ناحيتها ويحلفه بأنه دفعه ثم يدفعه إليه وقل قوم إلا ومهورهم معروفة ممن معهم من المسلمين الاسرى والمستأمنين أو الحاضرين لهم أو المصالح عليهم لم يكن معهم مسلمون منها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإن أعطاه المهر على واحد من هذه المعاني بلا بينة ثم أقام عنده شاهدا أنه أكثر مما أعطاه رجع عليه بالفضل الذي شهدت له به البينة ولو أعطاه بهذه المعاني أو ببينة ثم أقر عنده أنه أقل مما أعطاه رجع عليه بالفضل وحبسه

---

(١) الأم – دار الفكر، ٢٩٨/١

فيه ولم يكن هذا نقضا لعهده، وإن لم يقدم زوجها ولا رسوله بطلبها حتى مات فليس لورثته فيما أنفق من صداقها شئ لانه لو كان حيا فلم يطلبه إياه، وإنما جعل له ما أنفق إذا منع ردها إليه وهو لا يقال له ممنوع ردها إليه حتى يطلبها فيمنع ردها إليه، وإن قدم في طلبها فلم يطلبها إلى الامام حتى مات كان هكذا، وكذلك لو لم يطلبها إلى الامام حتى طلقها ثلاثا أو ملكها أن تطلق نفسها ثلاثا فطلقت نفسها ثلاثا أو تطليقة لم يبق له عليها من الطلاق غيرها لم يكن له عوض لانه قد قطع حقه فيها حتى لو أسلم وهى في عدة لم تكن له زوجة فلا يرد إليه المهر من امرأة قد قطع حقه فيها بكل حال، وكذلك لو خالعها قبل أن يرتفع إلى الامام لانه لو أسلم ثبت الخلع وكانت بائنا منه لا يعطى من نفقته شئ من امرأة قطع أن تكون زوجة له بحال، ولو طلقها واحدة يملك الرجعة ثم طلب العوض لم نعطه حتى يراجعها فإن راجعها في العدة من يوم طلقها ثم طلبها أعطى العوض لانه لم يقطع حقه في العوض لا يكون قطعه حقه في العوض إلا بأن يحدث طلاقا لو كانت ساعتها تلك أسلمت وأسلم لم يكن له عليها رجعة ولو كانت المرأة قدمت غير مسلمة كان هذا هكذا، قال ولو قدمت مسلمة وجاء زوجها فلم يطلبها حتى ماتت لم يكن له عوض لانه إنما يعاوض بأن يمنعها وهي بحضرة الامام، ولو كانت المسألة بحالها فلم تمت ولكن غلبت على عقلها كان لزوجها العوض ولو قدم الزوج مسلما وهي في العدة كان أحق بها ولو قدم يطلبها مشركا ثم أسلم قبل أن تنقضي عدتها كانت زوجته ورجع عليه بالعوض فأخذ منه إن كان أخذه ولو طلب العوض فأعطيه ثم لم يسلم حتى تنقضي عدتها ثم أسلم فله العوض لانها قد بانت منه بالاسلام في ملك النكاح ولو نكحها بعد لم نرجع عليه بالعوض لانه إنما ملكها بعقد غيره، وإن قدمت امرأة من بلاد الاسلام أو غيرها حيث ينفذ أمر الامام ثم جاء زوجها يطلبها إلى الامام لم يعط عوضا لانها لم تقدم عليه وواجب على كل من كانت بين ظهرانيه من المسلمين أن يمنعها زوجها ومتى ما صارت إلى دار الامام فمنعها منه فله العوض ومتى طلبها زوجها وهى

في دار الامام فجاء زوجها فلم يرفعها إلى الامام حتى تنحت عن دار الامام لم يكن له عوض لانه يكون له العوض بأن تقيم في دار الامام، ومتى طلبها بعد مدتها أن مغيبها عن دار الامام فلا عوض له، ولو قدمت مسلمة ثم ارتدت استتيبت فإن تابت وإلا قتلت فإن قدم زوجها بعد القتل فقد فاتت ولا عوض، وإن قدم قبل أن ترتد فارتدت وطلبها لم يعطها وأعطى العوض واستتيبت فإن تابت وإلا قتلت، وإن قدم

وهى مرتدة قبل أن تقتل فطلبها أعطى العوض وقتلت مكانها، ومتى طلبها فقد استوجب العوض لان على الامام منعه منها، وإن قدمت وطلبها الزوج ثم قتلها رجل فعليه القصاص]." (١)

"ووجدت أحد الزوجين إذا ارتد حرم الجماع (١) أيهما كان المسلم امرأة أو لا أو الزوج فلا يحل وطئ كافرة لمسلم أو الزوجة فلا يحل وطئ مسلمة لكافر فكان في جميع معاني حكم النبي صلى الله عليه وسلم لا يخالفه حرفا واحد في التحريم والتحليل فإن ارتد الزوج بعد الوطئ حيل بينه وبين الزوجة فإن انقضت عدتها قبل أن يرجع الزوج إلى الاسلام انفسخ النكاح وإن ارتدت المرأة أو ارتدا جميعا أو أحدهما بعد الآخر فهكذا أنظر أبدا إلى العدة فإن انقضت قبل أن يصيرا مسلمين فسختها وإذا أسلما قبل أن تنقضي العدة فهى ثابتة (قال الشافعي) في المسلمين يرتد أحدهما والحربيين يسلم أحدهما ثم يخرس المرتد منهما قبل أن يسلم أو يغلب على عقله إذا مضت العدة قبل ان يسلم المتخلف عن الاسلام منهما انقطعت العصمة والعقدة فإذا لم تثبت إلا بأن يكونا مسلمين قبل انقضاء العدة فقد انقضت العدة قبل أن يكونا مسلمين ولو خرس المرتد منهما وقد أصابها الزوج قبل الردة ولم يذهب عقله فأشار بالاسلام
إشارة تعرف وصلى قبل انقضاء العدة أثبتنا النكاح فإن كان هو الزوج فنطق فقال كانت إشارتي بغير إسلام وصلاتي بغير إيمان إنما كانت لمعنى يذكره جعلنا عليه الصداق وفرقنا بينهما إن كانت العدة مضت وإن لم تكن مضت حلنا بينه وبينها حتى تنقضي العدة الاولى وإن كان أصابها بعد الردة جعلنا صداقا آخر وتستقبل العدة من الجماع الآخر وتكمل عدتها من الاول وتعتد بها في الآخر وإن كان أسلم في العدة الآخرة لم يكن له أن يثبت النكاح فيها لانها إنما تعتد من نكاح فاسد ولو أسلم في بقية العدة الاولى ثبت النكاح (قال الشافعي) وإذا كانت الزوجة المرتدة فأشارت باللاسلام إشارة تعرف وصلت فخلى بينها وبين زوجها فأصابها فقالت كانت إشارتى بغير الاسلام وصلاتي في غير الاسلام لم تصدق على فسخ النكاح وجعلت الآن مرتدة تستتاب وإلا تقتل فإن رجعت في عدتها إلى الاسلام ثبتا على النكاح (قال الشافعي) وإن كان الزوج المرتد فهرب واعتدت المرأة فجاء مسلما وزعم ان إسلامه كان قبل إتيانه بشهر وذلك الوقت قبل مضى عدة زوجته وقد انقضت عدتها فأنكرت إسلامه إلا في وقت خرجت فيه من العدة فالقول قولها مع يمينها وعليه البينة وإذا انفسخت العقدة بن الكافرين يسلم أحدهما أو المسلمين يرتد أحدها بانقضاء العدة تزوجت.

---

(١) الأم – دار الفكر، ٤/٢٠٦

المرأة مكانها وتزوج الرجل أختها وأربعا سواها.
الفسخ بين الزوجين بالكفر ولا يكون إلا بعد انقضاء العدة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى: ولو أن نصرانيين أو يهوديين من بنى إسرائيل كانا زوجين فأسلم الزوج كان النكاح كما هو لان اليهودية والنصرانية حلال للمسلم لا يحرم عليه ابتداء نكاحها ولو كانت المرأة المسلمة كانت المسألة فيها كالمسألة في الوثنيين تسلم المرأة فيحال بين زوج هذه وبينها فإن أسلم وهى في العدة فهما على النكاح وإن لم يسلم حتى تنقضي العدة انقطعت العصمة بينهما وإن لم يكن دخل بها انقطعت العصمة بسبقها إياه إلى الاسلام لانها لا عدة عليها ولو أن مسلما تحته يهودية أو نصرانية فارتدت فتمجست أو تزندقت فصارت في حال من لا تحل له كانت في فسخ النكاح كالمسلمة ترتد إن

---

(١) قوله: ايهما كان المسلم المرأة اولا أو الزوج الخ، كذا في النسخ، والظاهر ان فيه زيادة من النساخ، والاصل ايهما كان المسلم الزوج فلا يحل الخ أو الزوجة فلا يحل الخ، تأمل.
كتبه مصححه." (١)

"من ينفسخ نكاحه من قبل العقد ومن لا ينفسخ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى: ولو أسلم وعنده امرأة عقد نكاحها غير مطلق وأسلمت لم يكن له أن يثبت على نكاحها لانها لم يعقد عليها عقد نكاح وذلك أن يكون نكاحها متعة والناكح متعة لم يملك أمرا لا مرأة على الابد إنما ملكها مدة دون مدة أو نكحها على أنها بالخيار أو أن رجلا أو امرأة غيرها بالخيار أو أنه هو بالخيار لان هذا كله في معنى أنه لم يملك أمرها بالعقد مطلقا ولو أبطلت الناكحة متعة شرطها على الزوج قبل أن يسلم واحد منهما ثم أسلما لم تكن امرأته لانه لم يعقد لها على الابد ولم يكن شرطه عليها في العقد ولو اجتمعت هي وهو فأبطلا الشرط قبل أن يسلم واحد منهما ثم أسلما معا فالنكاح مفسوخ إلا أن يبتدئا نكاحا في الشرك غيره قال وهكذا كل ما ذكرت معه من شرط الخيار له أولها أو لهما معا أو لغيرهما منفرد أو معهما لم يكن النكاح مطلقا إذا أبطلاه وإذا لم يبطلاه لم يثبت ولا يخالف نكاح المتعة في شئ ولو أن رجلا نكح امرأة في الشرك بغير شهود أو بغير ولى محرم لها فأسلما أو أي نكاح أفسدناه في الاسلام بحال غير ما وصفت من النكاح الذى لا نملكه فيه أمرها على الابد وكان ذلك عندهم نكاحا جائزا وإن كانوا ينكحون أجوز منه

---

(١) الأم – دار الفكر، ٥٢/٥

ثم اجتمع إسلامهما في العدة ثبتا على النكاح ولو أن رجلا غلب على امرأة بأى غلبة كانت أو طاوعته فأصابها وأقام معها أو ولدت منه أو لم تلد منه ولم يكن ذلك نكاحا عندهم ثم أسلما في العدة لم يكن ذلك نكاحا عندهم وفرق بينهما عندهم ولا مهر لها عليه إلا أن يصيبها بعدما يسلم على وجه شبهة فلها عليه مهر مثلها لانى لا أقضى لها عليه بشئ فائت في الشرك لم يلزمه إياه نكاحها إذا لم يكن عندهم أو عنده إذا لم يكونا معاهدين يجرى عليهما الحكم وهذا كله إذا نكح مشركة وهو مشرك (قال الشافعي) فإن كان مسلما فنكح مشركة وثنية أو مشركا فنكح مسلمة فأصابها ثم اجتمع إسلامهما في العدة فالنكاح ينفسخ بكل حال لان العقد محرم باختلاف الدينين ولا يثبت إلا بنكاح مستقبل.

ولو كان طلقها في الشرك في المسألتين معا لم

يلزمها الطلاق (قال الشافعي) وإذا أسلم الرجل من أهل الحرب وامرأته كافرة ثم ارتد عن الاسلام قبل أن تسلم امرأته فإن أسلمت امرأته قبل أن تنقضي عدتها وعاد إلى الاسلام قبل انقضاء عدتها حتى يكونا في العدة مسلمين معا فهما على النكاح.

وإن أسلم قبلها ثم ارتد ثم أسلم ولم تنقض العدة ثم أسلمت في العدة فهما على النكاح وإن لم يسلم حتى تنقضي العدة فقد انفسخ النكاح، ولو أسلمت وهو مرتد فمضت عدتها وهو على ردته انفسخ النكاح ولو عاد بعد انقضاء عدتها إلى الاسلام فقد انفسخ نكاحها وانقضت عدتها وتنكح من شاءت والعدة من يوم أسلم وهكذا إن كانت هي المسلمة أولا فارتدت لا يختلفان وسواء أقام المرتد منهما في دار الاسلام أو لحق بدار الشرك أو عرض عليه الاسلام أو لم يعرض إذا اسلم المرتد عن الاسلام قبل انقضاء عدة المرأة فهما على النكاح، قال وتصدق المرأة المرتدة على انقضاء عدتها في كل ما أمكن مثله كما تصدق المسلمة عليها في كل ما أمكن كانت هي المرتدة أو الزوج فإن كان الزوج لم يصبها فارتد أو ارتدت انفسخ النكاح بينهما بردة أيهما كان لانه لا عدة فإن كان هو المرتد فلها نصف الصداق لان فساد النكاح كان من قبله، ولو كانت هي المرتدة فلا

---

(١) قوله ولم يكن شرطه عليها في العقد، كذا في النسخ، ولعل فيه سقطا والاصل " ولم يكن شرطه عليها

في غير العقد " تأمل.
كتبه مصححه." (١)

"عندهم زنا ولم يستكرهها لم تجعل لها مهر مثلها وفرقنا بينهما في جميع الاحوال (قال الشافعي وإذا يزوج الذمي ابنه الصغير أو ابنته الصغيرة فهما على النكاح يجوز لهم من ذلك ما يجز لاهل الاسلام (قال الشافعي) وإذا تزوجت المسلمة ذميا فالنكاح مفسوخ ويؤدبان ولا يبلغ بهما حد وإن أصابها فلها مهر مثلها وإذا تزوج المسلم كافرة غير كتابية كان النكاح مفسوخا ويؤدب المسلم إلا أن يكون ممن يعذر بجهالة وإن نكح كتابية من أهل الحرب كرهت ذلك له والنكاح جائز.

نكاح المرتد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى: وإذا ارتد المسلم فنكح مسلمة أو **مرتدة** أو مشركة أو وثنية فالنكاح باطل أسلما أو أحدهما أو لم يسلما ولا أحدهما فإن أصابها فلها مهر مثلها والولد لا حق ولا حد وإن كان لم يصبها فلا مهر ولا نصف ولا متعة وإذا أصابها فلها مهر مثلها ولا يحصنها ذلك ولا تحل به لزوج لو طلقها ثلاثا لان النكاح فاسد وإنما أفسدته لانه مشرك لا يحل له نكاح مسلمة أو مشرك ولا يترك على دينه بحال ليس كالذمي الآمن على ذمة للجزية يؤديها ويترك على حكمه ما لم يتحاكم إلينا ولا مشرك حربي يحل تركه على دينه والمن عليه بعدما يقدر عليه وهو مشرك عليه أن يقتل وليس لاحد المن عليه ولا ترك قتله ولا أخذ ماله (قال الشافعي) ولا يجوز نكاح **المرتدة** وإن نكحت فأصيبت فلها مهر مثلها ونكاحها مفسوخ والعلة في فسخ نكاحها العلة في فسخ نكاح المرتد.

كتاب الصداق أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي المطلبي قال: قال الله عزوجل (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) وقال عزوجل (فانكحوهن بإذن أهلهن وآتوهن أجورهن بالمعروف)) وقال (أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن فريضة) وقال (ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن) و قال عز ذكره (وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم وإحداهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا) وقال (الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم) وقال (وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا حتى يغنيهم الله من فضله) (قال الشافعي) فأمر الله الازواج بأن يؤتوا النساء أجورهن وصدقاتهن والاجر هو الصداق والصداق هو الاجر والمهر وهي كلمة عربية تسمى بعدد أسماء فيحتمل هذا أن يكون مأمورا بصداق من فرضه دون من لم يفرضه دخل أو لم يدخل لانه حق

---

(١) الأم – دار الفكر، ٥/٥٩

ألزمه المرء نفسه فلا يكون له حبس شئ منه إلا بالمعنى الذى جعله الله تعالى له وهو أن يطلق قبل الدخول قال الله تبارك وتعالى (وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون أو يعفو الذى بيده عقدة النكاح) ويحتمل أن يكون يجب بالعقدة وإن لم يسم مهرا ولم يدخل ويحتمل أن يكون المهر لا يلزم أبدا إلا بأن يلزمه المرء نفسه ويدخل بالمرأة وإن لم يسم مهرا فلما احتمل المعاني الثلاث كان اولاه يقال به ما كانت عليه الدلالة من كتاب أو سنة أو إجماع واستدللنا بقول الله عزوجل (لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم." (١)

"وإباحة ما كان محرما قبل النكاح.

قال: نعم، قلت: ووجدت الله تعالى حرم الزنا فقال (ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلا) فقال أجد جماعا وجماعا فأقيس أحد الجماعين بالآخر: قلت فقد

وجدت جماعا حلالا حمدت به ووجدت جماعا حراما رجمت به صاحبه أفرأيتك قسته به؟ فقال: وما يشبهه؟ فهل توضحه بأكثر من هذا؟ قلت في أقل من هذا كفاية وسأذكر لك بعض ما يحضرني منه قال ما ذاك؟ قلت جعل الله تبارك وتعالى اسمه الصهر نعمة فقال (فجعله نسبا وصهرا) قال نعم قلت وجعلك محرما لام امرأتك وابنتها وابنتها تسافر بها؟ قال نعم قلت وجعل الزنا نقمة في الدنيا بالحد.

وفي الاخرة بالنار إن لم يعف، قال: نعم قلت أفتجعل الحلال الذي هو نعمة قياسا على الحرام الذي هو نقمة أو الحرام قياسا عليه ثم تخطئ القياس وتجعل الزنا لو زنى بامرأة محرما لامها وابنتها؟ قال هذا أبين ما احتججت به منه، قلت: فإن الله تبارك وتعالى قال في المطلقة الثالثة (فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره) وجاءت السنة بأن يصيبها الزوج الذي نكح فكانت حلاله له قبل الثلاث ومحرمة عليه بعد الثلاث حتى تنكح ثم وجدناها تنكح زوجا ولا تحل له حتى يصيبها الزوج ووجدنا المعنى الذي يحلها الاصابة أفرأيت إن احتج بهذا عليك رجل يغبى غباءك عن معنى الكتاب فقال الذي يحلها للزوج بعد التحريم هو الجماع لانى قد وجدتها مزوجة فيطلقها الزوج أو يموت عنها فلا تحل لمن طلقها ثلاثا إذا لم يصبها الزوج الآخر وتحل إن جامعها فإنما معنى الزوج في هذا الجماع وجماع بجماع، وأنت تقول جماع الزنا يحرم ما يحرم جماع الحلال فإن جاء معها رجل بزنا حلت له قال إذا يخطئ، قلت ولم؟ أليس لان الله أحلها بزوج والسنة دلت على إصابة الزوج فلا تحل حتى يجتمع الامران فتكون الاصابة من زوج؟

---

(١) الأم - دار الفكر، ٥/٦٢

قال نعم قلت: فإن كان الله إنما حرم بنت المرأة وأمها وامرأة الاب بالنكاح فكيف جاز أن تحرمها بالزنا؟ وقلت له قال الله تعالى (إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن) وقال (فإن طلقها) فملك الرجال الطلاق وجعل على النساء العدد، قال: نعم قلت أفرأيت المرأة إذا أرادت تطلق زوجها ألها ذلك؟ قال لا قلت فقد جعلت لها ذلك قال وأين؟ قلت زعمت أنها إذا كرهت زوجها قبلت ابنه بشهوة فحرمت على زوجها بتقبيلها ابنه فجعلت إليها الم يجعل الله إليها فخالفت حكم الله ههنا وفي الآي قبله، فقال قد تزعم أنت أنها إن ارتدت عن الاسلام حرمت على زوجها؟ قلت وإن رجعت وهى في العدة فهما على النكاح أفتزعم أنت هذا في التي تقبل ابن زوجها؟ قال لا قلت فإن مضت العدة ثم رجعت إلى الاسلام كان لزوجها أن ينكحها بعد؟ أفتزعم في التي

تقبل ابن زوجها أن لزوجها أن ينكحها بعد بحال؟ قال لا قلت فأنا أقول إذا ثبتت على الردة حرمتها على المسلمين كلهم لان الله حرم مثلها عليهم أفتحرم التي تقبل ابن زوجها على المسلمين كلهم؟ قال لا قلت وأنا أقتل المرتدة وأجعل مالها فيئا أفتقتل أنت التي تقبل ابن زوجها وتجعل مالها فيئا؟ قال لا قلت فبأى شئ شبهتها؟ بها قال إنها لمفارقة لها قلت نعم في كل أمرها؟ وقلت له أرأيت لو طلق امرأته ثلاثا أتحرم عليه حتى تنكح زوجا غيره؟ قال نعم قلت فإن زنى بها ثم طلقها ثلاثا أتحرم عليه حتى تنكح زوجا غيره؟ قال لا قلت فأسمعك قد حرمت بالطلاق إذا طلقت زوجة حلال ما لم تحرم بالزنا لو طلق مع الزنا.

قال لا يشتبهان قلت أجل وتشبيهك إحداهما بالاخرى الذي أنكرنا عليك قال أفيكون شئ يحرمه الحلال لا يحرمه الحرام؟ قلت: نعم قال وما هو؟ قلت ما وصفناه وغيره أرأيت الرجل إذا نكح امرأة أيحل له أن ينكح أختها أو عمتها عليها؟ قال لا قلت فإذا نكح أربعا أيحل له أن ينكح عليهن خامسة؟ قال لا قلت أفرأيت لو زنى بامرأة له أن ينكح أختها أو عمتها من ساعته أو زنى بأربع في." (١)

"أمهلك به إلا ما أمهلك إذا لم يكن عليك ظهار والفيئة في اليوم وما أشبه.

باب عتق المؤمنة في الظهار قال الله تعالى (والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا) (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فإذا وجبت كفارة الظهار على الرجل وهو واجد لرقبة أو ثمنها لم يجزه فيها إلا تحرير رقبة ولا تجزئه رقبة على غير دين الاسلام لان الله عزوجل يقول في القتل (فتحرير رقبة مؤمنة)) وكان شرط الله تعالى في رقبة القتل إذا كانت كفارة كالدليل والله تعالى أعلم على أن

---

(١) الأم - دار الفكر، ١٦٥/٥

لا يجزئ رقبة في الكفارة إلا مؤمنة كما شرط الله عزوجل العدل في الشهادة في موضعين وأطلق الشهود في ثلاثة مواضع فلما كانت شهادة كلها اكتفينا بشرط الله عزوجل فيما شرط فيه واستدللنا على أن ما أطلق من الشهادات إن شاء الله تعالى على مثل معنى ما شرط وإنما رد الله عز ذكره أموال المسلمين على المسلمين لا على المشركين فمن أعتق في ظهار غير مؤمنة فلا يجزئه وعليه أن يعود فيعتق مؤمنة قال وأحب إلى أن لا يعتق إلا بالغة مؤمنة فإن كانت أعجمية فوصفت الاسلام أجزأته، أخبرنا مالك عن هلال ابن أسامة عن عطاء بن يسار عن عمر بن الحكم أنه قال أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يا رسول الله إن جارية لي كانت ترعى غنما لى فجئتها وفقدت شاة من الغنم فسألتها عنها فقالت أكلها الذئب فأسفت عليها وكنت من بنى آدم فلطمت وجهها وعلى رقبة أفأعتقها؟ فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم (أين الله؟) فقالت في المساء فقال (من أنا؟) فقالت أنت رسول الله قال (فأعتقها) فقال عمر بن الحكم أشياء يا رسول الله كنا نصنعها في الجاهلية كنا نأتى الكهان فقال النبي صلى الله عليه وسلم (لا تأتوا الكهان) فقال عمر، وكنا نتطير فقال (إنما ذلك شئ يجده أحدكم في نفسه فلا يصدنكم) (قال الشافعي) رحمه الله تعالى اسم الرجل معاوية بن الحكم كذلك روى الزهري ويحيى ابن أبى كثير (قال الشافعي) وإذا أعتق صبية أحد أبويها مؤمن أجزأت عنه إن شاء الله تعالى لانا نصلى عليها ونورثها ونحكم لها حكم الايمان، وإن أعتق **مرتدة** عن الاسلام لم تجزئ ولو رجعت بعد عتقه إياها إلى الاسلام لانه أعتقها وهى غير مؤمنة وإن ولدت خرساء على الايمان وكانت تشير به وتصلى أجزأت عنه إن شاء الله تعالى وإن جاءتنا من بلاد الشرك مملوكة خرساء فأشارت بالايمان وصلت وكانت إشارتها تعقل فأعتقها أجزأت إن شاء الله تعالى وأحب إلى أن لا يعتقها إلا أن لا تتكلم بالايمان وإن سبيت صبية مع أبويها كافرين فعقلت ووصفت الاسلام إلا أنها لم تبلغ فأعتقها عن ظهاره لم تجزئ حتى تصف الاسلام بعد البلوغ فإذا فعلت فأعتقها أجزأت عنه وإذا وصفت الاسلام بعد البلوغ فأعتقها مكانه أجزأت عنه ووصفها الاسلام أن تشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله وتبرأ مما خالف الاسلام من دين فإذا فعلت فهذا كمال وصف الاسلام وأحب إلى لو امتحنها بالاقرار بالبعث بعد الموت وما أشبهه.

من يجزئ من الرقاب إذا أعتق ومن لا يجزئ (قال الشافعي) رحمه الله: لا يجزئ في ظهار ولا رقبة واجبة رقبة تشترى بشرط أن تعتق لان." (١)

---

(١) الأم – دار الفكر، ٢٩٨/٥

"قبل الفجر لم يجزه لانه لم يدخل في الصوم وهو يعقله ولو أغمى عليه فيه وفي يوم بعده أو في أكثر ولم يطعم استأنف الصوم لان حكمه في اليوم الذى أغمى عليه قبل أن يفيق أنه غير صائم عن ظهار لانه لا يعقله (قال) ولو صام مسافرا أو مقيما أو مريضا عن ظهار شهرين أحدهما شهر رمضان لم يجزه واستأنف الصوم لا يجزئ رمضان من غيره لانه إذا رخص له في فطره بالمرض والسفر فإنما يخفف عنه فإذا لم يخففه عن نفسه فلا يكون تطوعا ولا صوما عن غيره وعليه أن يستأنف شهرين ويقضى شهر رمضان لانه صامه بغير نية شهر رمضان (قال) ولا يجزئه في صوم واجب عليه إلا أن يتقدم بنيته قبل الفجر فإن لم يتقدم بنيته قبل الفجر لم يجزه ذلك اليوم ولا يجزئه إلا أن ينوى كل يوم منه على حدته قبل الفجر لان كل يوم منه غير صاحبه، وإن دخل في يوم منه بنية تجزئه ثم عزبت عنه النية في آخر يومه أجزأه لان النية بالدخول لا في كل طرفة عين منه، فإذا أحال النية فيه إلى أن يجعله تطوعا أو واجبا غير الذى دخل به فيه لم يجزه واستأنف الصوم بعده ولو كان عليه ظهاران فصام شهرين عن أحدهما ولا ينوى عن أيهما هو كان له أن يجعله عن أيهما شاء ويجزئه، وكذلك لو صام أربعة أشهر عنهما وهكذا لو كانت عليه ثلاث كفارات فأعتق مملوكا له ليس له غيره وصام شهرين ثم مرض فأطعم ستين مسكينا ينوى بجميع

هذه الكفارات الظهار أجزأه وإن لم ينو واحدة منهن بعينها كان مجزئا عنه لان نيته على كل واحدة منهن أداؤها عن كفارة يمين لزمته وسواء كفر أي كفارات الظهار شاء مما يجوز كانت امرأته عنده أو ميتة أو عند زوج غيره أو مرتدة أو بأى حال كانت (قال الشافعي) رحمه الله: ولو ارتد الزوج بعد ما وجب عليه الظهار فأعتق عبدا عن ظهاره في ردته وقف فإن رجع إلى الاسلام أجزأ عنه لانه قد أدى ما عليه كما لو كان عليه دين فأداه برئ منه وهكذا لو كان ممن عليه إطعام مساكين فأطعمهم في ردته ثم أسلم لم يكن عليه أن يعود وهكذا لو كان قصاصا أو حدا فأخذه منه في ردته لم يعد عليه لان هذا إخراج شئ من ماله أو عقوبة على بدنه لمن وجبت له.

فإن قيل فهذا لا يكتب له أجره ولا يكفر به عنه.

قيل: والحدود نزلت كفارات للذنوب وحد رسول الله صلى الله عليه وسلم يهوديين بالرجم ونحن نعلم أنها ليست كفارة لهما بخلافهما في دين الاسلام ولكنها كانت عقوبة عليهما فأخذت وإن لم تكتب لهما، ولو كان عليه صوم فصامه في ردته لم يجزه لان الصوم عمل على البدن والعمل على البدن لا يجزئ عنه ولا يجزئ إلا لمن يكتب له.

الكفارة بالاطعام قال الله تعالى (فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا) (قال الشافعي) رحمه الله فمن تظاهر ولم يجد رقبة ولم يستطع حين يريد الكفارة عن الظهار صوم شهرين متتابعين بمرض أو علة ما كانت أجزأه أن يطعم قال ولا يجزئه أن يطعم أقل من ستين مسكينا كل مسكين مدا من طعام بلده الذى يقتاته حنطة أو شعيرا أو أرزا أو تمرا أو سلتا أو زبيبا أو أقطا ولو أطعم ثلاثين مسكينا مدين مدين في يوم واحد أو أيام متفرقة لم يجزه إلا عن ثلاثين وكان متطوعا بما زاد كل مسكين على مد لان معقولا عن الله عزوجل إذا أوجب طعام ستين مسكينا أن كل واحد منهم غير الآخر كما كان ذلك معقولا عنه في عدد الشهود وغيرهما مما أوجب ولا يجزئه أن يعطيهم ثمن الطعام أضعافا ولا يعطيهم إلا مكيلة طعام لكل واحد ولا يجزئه أن يغديهم وإن." (١)

"شهدا انه قرف امرأته أو قذف امرأته ثم قذفهما لم اجز شهادتهما للمرأة لان دعواهما عليه القذف عداوة وخصومة ولو عفوا القذف لم اجز شهادتهما عليه لامرأته الا ان لا يشهدا عليه الا بعد عفوهما عنه وبعد ان يرى ما بينه وبينهما حسن لا يشبه العداوة فأجيز شهادتهما لامرأته لاني قد اختبرت صلحه وصلحهما بعد الكلام الذي كان عداوة وليسا له بخصمين ولا يجرحان بعداوة ولا خصومة، وإذا اقرت المرأة بالزنا مرة فلا حد على قذفها، وإذا شهد شاهدان على رجل انه قذف امرأته فاقام الزوج شاهدين انها كانت امة أو ذمية يوم وقع القذف فلا حد ولالعان ويعزر الا ان يلتعن ولو كان شاهدا المرأة شهدا انها كانت يوم قذفها حرة مسلمة لان كل واحدة من من البينتين تكذب الاخرى في ان لها الحد فلا يحد ويعزر الا ان يلتعن، ولو لم يقم بينة وشهد شاهداها على القذف ولم يقولا كانت حرة يوم قذفت ولا مسملة وهي حين طلبت حرة مسلمة فقال الزوج كانت يوم قذفتها امة أو كافرة كان القول قوله ودرأت الحد عنه حتى تقيم البينة انها كانت حرة مسلمة فان كانت حرة الاصل أو مسلمة الاصل فالقول قولها وعليه الحد أو اللعان الا ان يقيم البينة على انها كانت مرتدة يوم قذفها (قال الشافعي) رحمه الله: وإذا قذف الرجل امرأته فادعى بينة على انها زانية أو مقرة بالزنا وسأل الاجل لم يؤجل في ذلك اكثر من يوم أو يومين فان لم يأت ببينة حد أو لاعن، وإذا قذف الرجل امرأته فرافعته وهي بالغة فقال قذفتك وانت صغيرة فالقول قوله وعليها البينة انه قذفها كبيرة، ولو اقام البينة انه قذفها وهي صغيرة واقامت هي البينة انه قذفها كبيرة لم يكن هذا اختلافا

---

(١) الأم – دار الفكر، ٣٠٢/٥

من البينة وكان هذان قذفين قذف من الصغر وقذف من الكبر وعليه الحد الا ان يلاعن ولو اتفق الشهود على يوم واحد فقال شهود المرأة كانت حرة مسلمة بالغة وشهود الرجل كانت صبية أو غير مسلمة فلا حد ولا لعان لان كل واحدة من البينتين تكذب الاخرى، ولو اقامت المرأة بينة ان الزوج اقر بولدها لم يكن له ان ينفيه فان فعل وقذفها فمتى اقامت

مسملة وهي حين طلبت حرة مسلمة فقال الزوج كانت يوم قذفتها امة أو كافرة كان القول قوله ودرأت الحد عنه حتى تقيم البينة انها كانت حرة مسلمة فان كانت حرة الاصل أو مسلمة الاصل فالقول قولها وعليه الحد أو اللعان الا ان يقيم البينة على انها كانت **مرتدة** يوم قذفها (قال الشافعي) رحمه الله: وإذا قذف الرجل امرأته فادعى بينة على انها زانية أو مقرة بالزنا وسأل الاجل لم يؤجل في ذلك اكثر من يوم أو يومين فان لم يأت ببينة حد أو لاعن، وإذا قذف الرجل امرأته فرافعته وهي بالغة فقال قذفتك وانت صغيرة فالقول قوله وعليها البينة انه قذفها كبيرة، ولو اقام البينة انه قذفها وهي صغيرة واقامت هي البينة انه قذفها كبيرة لم يكن هذا اختلافا من البينة وكان هذان قذفين قذف من الصغر وقذف من الكبر وعليه الحد الا ان يلاعن ولو اتفق الشهود على يوم واحد فقال شهود المرأة كانت حرة مسلمة بالغة وشهود الرجل كانت صبية أو غير مسلمة فلا حد ولا لعان لان كل واحدة من البينتين تكذب الاخرى، ولو اقامت المرأة بينة ان الزوج اقر بولدها لم يكن له ان ينفيه فان فعل وقذفها فمتى اقامت المرأة البينة ان زوجها قذفها بعد أو أقر اخذ لها بحدها الا ان يلاعن فارقها أو لم يفارقها، ولو فارقها وكانت عند زوج غيره فطلبت حدها حد لها الا ان يلتعن، اخبرنا الربيع قال الشافعي قال اخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج انه قال لعطاء الرجل يقول لامرأته يا زانية وهو يقول لم ار ذلك عليها أو عن غير حمل قال يلاعنها (قال الشافعي) من حلف بالله أو باسم من اسماء الله تعالى فعليه الكفارة إذا حنث ومن حلف بشئ غير الله فليس بحالف ولا كفارة عليه إذا حنث، والمولى من حلف بالذي يلزمه به كفارة.

ومن اوجب على نفسه شيئا يجب عليه إذا اوجبه فاوجبه عليه نفسه ان جامع امرأته فهو في معنى المولى لانه لم يعد ان كان ممنوعا من الجماع الا بشئ يلزمه ما ألزم نفسه مما لم يكن يلزمه قبل ايجابه أو كفارة يمين ومن اوجب على نفسه شيئا لا يجب عليه ما اوجب ولابدل منه فليس بمول وهو خارج من الايلاء.

تم الجزء الخامس من كتاب: (الام) للامام محمد بن ادريس الشافعي رضي الله عنه ويليه – ان شاء الله – الجزء السادس: وأوله: (كتاب الجراح – اصل تحريم القتل)." (١)

"زوج فغفل عنه أو حبس فلم يقتل أو ذهب عقله بعد الردة أو لحق بدار الحرب أو هرب عن بلاد الاسلام فلم يقدر عليه فسواء ذلك كله فيما بينه وبين زوجته لا تقع الفرقة بينهما حتى تمضي عدة الزوجة قبل يتوب ويرجع إلى الاسلام فإذا انتقضت عدتها قبل يتوب فقد بانت منه ولا سبيل له عليها وبينونتها منه فسخ بلا طلاق ومتى ادعت انقضاء العدة في حال يمكن فيها أن تكون صادقة بحال فهي مصدقة ولا سبيل له عليها إن رجع إلى الاسلام فإن قالت بعد يوم أو أقل أو أكثر قد أسقطت ولدا قد بان خلقه أو شئ من خلقه ورجع إلى الاسلام فجحد كان القول قولها مع يمينها (قال الربيع) وفيه قول آخر أنها إذا قالت أسقطت سقطا بان خلقه أو بعض خلقه لم يقبل قولها إلا بأن تأتى بأربع نسوة يشهدن على ما قالت لان هذا موضع يمكن أن تراه النساء فيشهدن عليه (قال الشافعي) وإن قالت قد انقضت عدتي بأن حضت ثلاث حيض في مدة لا يمكن أن تحيض فيها ثلاث حيض لم يقبل منها وإذا أدعت ذلك بعد مدة يمكن أن تحيض فيها ثلاث حيض كان القول قولها مع يمنها (قال الشافعي) ولو ماتت ولم تدع انقضاء العدة قبل يرجع إلى الاسلام ثم رجع إلى الاسلام لا يرثها لانها ماتت وهو مشرك ولو رجع إلى الاسلام قبل انقضاء عدتها كانا على النكاح ولا يترك قبل يرجع إلى الاسلام يصيبها حتى يسلم ولو ماتت بعد رجوعه إلى الاسلام ولم تذكر انقضاء العدة ورثها ولو كانت هي **المرتدة** كان القول فيما تحل به وتحرم عليه وتبين منه وتثبت معه كالقول لو كان هو المرتد وهي المؤمنة لا يختلف في شئ إلا أنها إذا ارتدت عن الايمان فلا نفقة لها في ماله في عدة ولا غيرها لانها هي التي حرمت فرجها عليه وكذلك لو ارتدت إلى نصرانية أو يهودية لم تحل له لانها لا تترك عليها وإن ارتد هو أنفق عليها في عدتها لانها لم تبن منه إلا بمضي عدتها وأنه متى أسلم وهي في العدة كانت امرأته وإذا كان يلزمه في التي يملك رجعتها بعد طلاق نفقتها لانه متى شاء راجعها كانت هكذا في مثل حالها في مثل هذه الحال أو أكثر وإذا ارتد أحد الزوجين ولم يدخل بالمرأة فقد بانت منه والبينونة فسخ بلا طلاق (١) لانه لا عدة عليها وإن كان هو المرتد فعليه نصف المهر لان الفسخ جاء من قبله وإن كانت هي **المرتدة** فلا شئ لها لان الفسخ جاء من قبلها ولو ارتد وامرأته يهودية أو نصرانية كانت فيما يحل له منها ويحرم عليه ويلزمه لها كالمسلمة ولو كانت المسألة بحالها غير

---

(١) الأم – دار الفكر، ٣١٧/٥

أنها المرتدة وهو المسلم لم تحل له حتى تسلم أو ترجع إلى دينها الذي حلت به من اليهودية أو النصرانية ولم تبن منه إلا بانقضاء عدتها ولم تقتل هي لانها خرجت من كفر إلى كفر وسواء في هذا
الحر المسلم أو العبد والحرة المسلمة أو الامة لا يختلفون فيه ولو ارتد الزوج فطلقها في حال ردته أو آلى منها أو تظاهر أو قذفها في عدتها أو كانت هي المرتدة ففعل ذلك وقف على ما فعل منه فإن رجع إلى الاسلام وهي في العدة وقع ذلك كله عليها وكان بينهما اللعان وإن لم يرجع حتى تمضي عدتها أو تموت لم يقع شئ من ذلك عليها والتعن ليدرأ الحد، وهكذ إذا كانت هي المرتدة وهو المسلم إلا أنه لاحد على من قذف مرتدة، ولو طلقها مسلمة ثم ارتد أو ارتدت ثم ارجعها في عدتها لم يثبت عليها رجعة لان الرجعة إحداث تحليل له فإذا أحدثه في حال لا يحل له فيه لم يثبت عليها ولو أسلمت أو أسلم في العدة بعد الرجعة لم تثبت الرجعة عليها ويحدث لها بعده رجعة إن شاء فتثبت عليها ولو اختلفا بعد انقضاء العدة فقال رجعت إلى الاسلام أمس وإنما انقضت عدتك اليوم وقالت رجعت اليوم فالقول

---

(١) كذا في النسخ.

ولعل الاوجه " وانه " إلا أن يجعل علة لقوله: فقد بانت منه، تأمل.." (١)

"عاشرهم حذيفة فعرفهم بأعيانهم ثم عاشرهم مع أبى بكر وعمر رضى الله عنهما وهم يصلون عليهم وكان عمر رضى الله عنه إذا وضعت جنازة فرأى حذيفة فإن أشار إليه أن اجلس وإن قام معه صلى عليها عمر ولا يمنع هو ولا أبو بكر قبله ولا عثمان بعده المسلمين الصلاة عليهم ولا شيئا من أحكام الاسلام ويدعها من تركها بمعنى ما وصفت من أنها إذا أبيح تركها من مسلم لا يعرف إلا بالاسلام كان أجوز تركها من المنافقين.

فإن قال فلعل هذا للنبى صلى الله عليه وسلم خاصة قيل فلم لم يقتل أبو بكر ولا عمر ولا عثمان ولا على رضى الله عنهم ولا غيرهم منهم أحدا ولم يمنعه حكم الاسلام وقد أعلمت عائشة رضى الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم لما توفى اشرأب النفاق بالمدينة (قال الشافعي) ويقال لاحد إن قال هذا ما ترك رسول الله صلى الله عليه وسلم على أحد من أهل دهره لله حدا بل كان أقوم الناس بما افترض الله عليه من حدوده صلى الله عليه وسلم حتى قال في امرأة سرقت فشفع لها (إنما أهلك من كان قبلكم أنه كان إذا سرق فيهم

---

(١) الأم - دار الفكر، ١٧٣/٦

الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الوضيع قطعوه) وقد آمن بعض الناس ثم ارتد ثم أظهر الايمان فلم يقتله رسول الله صلى الله عليه وسلم وقتل من المرتدين من لم يظهر الايمان.

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله) فأعلم أن حكمهم في الظاهر أن تمنع دماؤهم بإظهار الايمان وحسابهم في المغيب على الله وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (إن الله عزوجل تولى منكم السرائر ودرأ عنكم (١) بالبينات فتوبوا إلى الله واستتروا بستر الله فإنه من يبد لنا صفحته نقم عليه كتاب الله عزوجل) وقال صلى الله عليه وسلم (إنما أنا بشر مثلكم وإنكم تختصمون إلى فلعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضىء له على نحو ما أسمع منه فمن قضيت له بشئ من حق أخيه فلا يأخذنه فإنما أقطع له قطعة من النار) فإعلم أن حكمه كله على الظاهر وأنه لا يحل ما حرم الله وحكم الله على الباطن لان الله عزوجل تولى الباطن وقال عمر بن الخطاب الرجل أظهر الاسلام كان يعرف منه خلافه (إني لاحسبك متعوذا) فقال أما في الاسلام ما أعاذني ؟ فقال أجل إن في الاسلام ما أعاذ من استعاذ به قال ولو لم يعلم قائل هذا القول شيئا مما وصفنا إلا أنه وافقنا على قتل المرتد وأن يجعل ماله فيئا فكان حكمه عنده حكم المحارب من المشركين وكان أصل قوله في المحارب أنه إذا أظهر الايمان في أي حال ما كان إسار أو تحت سيف أو غيرها أو على أي دين كان حقن دمه

كان ينبغي أن يمنع من أن يقتل من أظهر الايمان بأى حال كان وإلى أي دين كان رجع (قال الربيع) إذا قال بعض الناس فهم المشرقيون وإذا قال بعض أصحابنا أو بعض أهل بلدنا فهو مالك.

خلاف بعض الناس في المرتد **والمرتدة** (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وخالفنا بعض الناس في غير ما خالفنا فيه بعض أصحابنا من المرتد **والمرتدة** فقال إذا ارتدت المرأة الحرة عن الاسلام حبست ولم تقتل وإن ارتدت الامة تخدم القوم دفعت إليهم وأمروا بأن يجبروها على الاسلام قال وكانت حجته في أن لا تقتل المرأة على الردة شيئا رواه عن عاصم عن أبى رزين عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما في المرأة ترتد عن الاسلام تحبس ولا تقتل

---

(١) لعله " بالشبهات " وحرر الرواية اه - كتبه مصححه.." (١)

---

(١) الأم - دار الفكر، ٦/١٨٠

"وكلمني بعض من يذهب هذا المذهب وبحضرتنا جماعة من أهل العلم بالحديث فسألناهم عن هذا الحديث فما علمت واحدا منهم سكت عن أن قال هذا خطأ والذي روى هذا ليس ممن يثبت أهل العلم حديثه فقلت له قد سمعت ما قال هؤلاء الذين لا شك في علمهم بحديثك وقد روى بعضهم عن أبى بكر أنه قتل نسوة ارتددن عن الاسلام فكيف لم تصر إليه ؟ قال إنى إنما ذهبت في ترك قتل النساء إلى القياس على السنة لما نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء من أهل دار الحرب كان النساء ممن ثبتت له حرمة الاسلام أولى – عندي – أن لا يقتلن وقلت له أو جعلتهن قياسا على أهل دار الحرب لان الشرك جمعهن ؟ قال لا قلت ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما زعمت عن قتل الشيخ الفاني والاجير مع نهيه عن قتل النساء فإن قلت نعم قلت أفرأيت شيخا فانيا وأجيرا ارتدا أتقتلهما أم تدعهما لعلتك بالقياس على أهل دار الحرب ؟ فقال بل أقتلهما قلت فرجل ارتد فترهب قال فأقتله قلت أنت لا تقتل الرهبان من أهل دار الحرب قال لا قلت وتغنم مال الشيخ والاجير والراهب ولا تغنم مال المرتد ؟ قال نعم قلت لم ؟ ألان المرتد لا يشبه أهل دار الحرب قال ما يشبهه قتل أجل ولئن كنت علمت أنه لا يشبهه فأردت أن تشبه على أهل الجهالة ليشرع قولك فإذا لم أقتل النساء من أهل دار الحرب لم أقتلهن ممن ثبتت له حرمة الاسلام يسرع هذا إلى قلوبهم بجهلهم والغبا الذي فيهم وأنت تعلم
ان اليس في هذا القول أكثر من تعقلهم أن هذه المنزلة قريبة من المأثم إلا أن يعفو الله عزوجل ولئن كان هذا اجتهادا أن من نسبك إلى العلم بالقياس لجاهل بالقياس أرأيت إذا كان حكم المرتدة عندك أن لا تقتل كيف حبستها وأنت لا تحبس الحربية إنما تسبيها وتأخذ مالها وأنت لا تستأمن هذه ولا تأخذ مالها أرأيت لو كان الحبس حقا عليها كيف عطلت الحبس عن الامة المرتدة إذا احتاج إليها أهلها ؟ أو رأيت أهل الامة إذا احتاجوا إليها وقد سرقت اتقطعها إذا سرقت وتقتلها إذا قتلت ولا تدفعها إليهم لحاجتهم إليها ؟ قال نعم قلت لان الحق لا يعطل عن الامة كما لا يعطل عن الحرة ؟ قال نعم قلت فكيف عطلت عنها الحبس إن كان حقا في هذا الموضع ؟ أو حبست الحرة إن لم يكن الحبس حقا ؟ قال وقلت له هل تعدو الحرة أن تكون في معنى ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (من بدل دينه فاقتلوه) فتكون مبدلة دينها فتقتل ؟ أو يكون هذا على الرجل دونها فمن أمرك بحبسها ؟ وهل رأيت حبسا قط هكذا ؟ إنما الحبسن ليبين لك الحد فقد بان لك كفرها فإن كان عليها قتل قتلها وإن لم يكن فالحبس لها ظلم قال فتقول ماذا ؟ قلت أقول إن قتلها نص في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم لقوله (من بدل دينه فاقتلوه) وقوله (لا

يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث كفر بعد إيمان أو زنا بعد إحصان أو قتل نفس بغير نفس) كانت كافرة بعد إيمان فحل دمها كما إذا كانت زانية بعد إحصان أو قاتلة نفس بغير نفس قتلت ولا يجوز أن يقام عليها حد ويعطل الآخر وأقول القياس فيها على حكم الله تبارك وتعالى لو لم يكن هذا أن تقتل وذلك أن الله تعالى لم يفرق بينها وبين الرجل في حد قال الله تبارك وتعالى (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) وقال جل ذكره (الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منها مائة جلدة) وقال (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة) فقال المسلمون في اللاتي يرمين المحصنات يجلدن ثمانين جلدة ولم يفرقوا بينها وبين الرجل يرمى إذ رمت فكيف فرقت بينها وبين الرجل في الحد ؟ (قال الشافعي) عفا الله عنه فقلنا له النص عليك والقياس عليك وانت تدعى القياس حيث تخالفه فقال أما إن ابا يوسف قد قال قولكم فزعم أن **المرتدة** تقتل فقتل أرجو أن يكون." (١)

"المسلم الذى كاتبه لا يكون فيئا ولا غنيمة ولو أوجف عليه بخيل أو ركاب لانه ملك للسيد المسلم ولو ارتد المكاتب ولحق بدار الحرب بشئ فوقع في المقاسم أو لم يقع فهو لسنده وماله كله وكذلك لو أسر ثم سبى كان لسيده (قال الشافعي) فإن ادى فعتق وهو مرتد ببلاد الحرب فسبى فهو وماله غنيمة لانه قد تم ملكه على ماله غير أنه إن ظفر به وهو مكاتب أو حر استتيب فإن تاب وإلا قتل مكاتبا وماله للسيد وإن عرض قبل أن يقتل أن يدفع إلى سيده ماله مكانه أجبر سيده على قبضه وعتق وقتل وكان ماله فيئا وان لم يدفع حتى يقتل فماله كله لسيده إذا كان سيده مسلما ولو كان السيد المرتد والمكاتب المسلم فإن عجز المكاتب وقتل السيد أو مات على الردة فالمكاتب وماله فئ لانه مال للمرتد وإذا أدى فعتق فما أدى من الكتابة فمال المرتد يكون فيئا وما بقى في يده فمال العبد الذى عتق بالكتابة لا يعرض له وإذا كاتب الرجل عبده ثم ارتد عن الاسلام فما قبض في ردته من كتابته قبل يحجر عليه فالمكاتب منه برئ وما قبض بعد الحجر منه فللوالى أخذه بنجومه ولا يبرئه منه فإن أسلم المولى وقد أقر بقبضه منه أبرأه الوالى فما قبض المولى منه إن كان قبض منه في الردة نجما ثم سأله الوالى ذلك النجم فلم يعطه إياه فعجزه وأسلم المرتد ألغى التعجيز عن المكاتب لانه لم يكن عاجزا حيث دفع إلى سيده وهو يخالف المحجور في هذا الموضع لان وقف الحاكم ماله إنما كان توفيرا على المسلمين إن ملكوه عنه بأن يموت قبل يتوب ولم يكن عليه ضرر وتاب في وقفه عنه ألا ترى أنه ينفق عليه منه ويقتضى منه دينه وتعطى منه جنايته وهذا دليل على

---

(١) الأم – دار الفكر، ١٨١/٦

أنه في ملكه وإذا ارتد العبد عن الاسلام وكاتبه سيده جازت كتابته فإن لحق بدار الحرب ومعه عبد آخر في الكتابة أخذت من الآخر حصته وعتق من الكتابة بقدره ولم يؤخذ من حصة المرتد شئ وكذلك الامة المرتدة تكاتب فإن ولدت في الكتابة فمتى عجزت فولدها رقيق ومتى عتقت عتقوا وإذا سبى مكاتبن مسلم فسيده أحق به وقع في المقاسم أو لم يقع وإن اشتراه رجل في بلاد الحرب بإذنه رجع عليه بما اشتراه به إلا أن يكون أكثر من قيمته وإن اشتراه بغير إذنه لم يرجع عليه بشئ وإذا كاتب العبد وهو في بلاد الحرب فخرج العبد مسلما وترك مولاه بها مشركا فهو حر ولا كتابة عليه وكذلك لو خرج مسلما وهو مكاتب فإن كان سيده مسلما في بلاد الحرب فلا يعتق بخروجه وهو على ما كان عليه في بلاد الحرب ولو خرج سيد المكاتب بعده بساعة لم يرد في الرق ولم يكن له ولاؤه لانه لم يعتق ولو كاتب مسلم عبدا له مسلما فارتد قبل السيد ثم ارتد السيد أو ارتد السيد ثم ارتد العبد أو ارتدا معا فسواء ذلك كله والكتابة بحالها فإن أدى المكاتب إلى السيد قبل أن يتوقف ماله عتق وسواء رجع المكاتب إلى الاسلام أو لم يرجع إذا أدى إلى السيد في أن يعتق العبد بالاداء وكل حال، وكذلك سواء رجع السيد إلى الاسلام أو لم يرجع في أن يعتق العبد بالاداء ولو جاء العبد إلى الحاكم فقال هذه كتابتي فاقبضها فإن سيدى قد ارتد لم يكن له أن يعجل بقبضها حتى ينظر فإن كان مرتدا قبضها وأعتقه ووقفها فإن رجع سيده إلى الاسلام إليه الكتابة وإن لم يرجع حتى مات أو قتل على الردة كانت الكتابة فيئا كسائر ماله.

العبد يكون للرجل نصفه فيكاتبه ويكون له كله فيكاتب نصفه

(قال الشافعي) رضى الله تعالى عنه: وإذا كان العبد نصفه حرا ونصفه لرجل فكاتب الرجل نصفه فالكتابة جائزة لان ذلك جميع ما يملكه منه وما بقى غير مملوك لغيره ولو كان له نصف عبد." (١)

" فلا تستأنف عدة ، وعن الحسن وغيره تتعجل الفرقة كما قبل الدخول ونصره ابن المنذر . ولنا أن امرأة صفوان وامرأة عكرمة أسلمتا قبلهما فبقوا على النكاح الأول وأسلم أبو سفيان قبل هند وأسلم أبو سفيان بن الحارث وعبد الله بن أبي أمية بالأبواء ولم يعلم أنه فرق بين أحد وبين امرأته ، فإن لم يسلم أحدهما حتى انقضت العدة انفسخ النكاح . قال ابن عبد البر : لم يختلفوا فيه إلا شيء روي فيه عن النخعي شذ فيه وزعم أنها ترد إلى زوجها وإن طالت المدة لأنه صلى الله عليه وسلم رد زينب على أبي العاص بالنكاح الأول رواه أبو داود واحتج به أحمد ، قيل له : أليس يروى أنه ردها بنكاح مستأنف ؟ قال : ليس لذلك

---

(١) الأم – دار الفكر، ٤٢/٨

أصل ، قيل : إن بين إسلامها وردها إليه ثمان سنين . وفي حديث عمرو بن شعيب أنه ردها بنكاح جديد ، قال يزيد بن هرون : حديث ابن عباس أجود إسنادا والعلم على حديث عمرو بن شعيب . | وإن ارتد أحدهما قبل الدخول انفسخ النكاح ، ولا مهر لها إن كانت **المرتدة** ، وإن كان هو فلها نصفه . وحكي عن داود لا ينفسخ النكاح بالردة فإن كانت بعد الدخول فهل تعجل الفرقة أو تقف على انقضاء العدة ؟ على روايتين . وإن ارتدا معا فكما لو ارتد أحدهما ، وإن أسلم وتحته أكثر من أربع اختار منهن أربعا .

(ومن هنا إلى آخر الباب من (الإنصاف) :) | قال الشيخ : الصواب أن أنكحتهم المحرمة في دين الإسلام حرام مطلقا فإذا لم يسلموا عوقبوا عليها وإن أسلموا عفي عنها لعدم اعتقادهم تحريمه ، وأما الصحة والفساد فالصواب أنها صحيحة من وجه فاسدة من وجه ، فإن

". (١)

" | وسئل عن قتل الجهمي فقال : أرى قتل الداعية منهم ، وقال مالك : عمرو بن عبيد يستتاب فإن تاب وإلا قتل . قال أحمد : أرى ذلك إذا جحد العلم ، وكان عمرو لا يقر بالعلم وهذا كافر . | وقال الشيخ : أجمعوا على أن كل طائفة ممتنعة عن شريعة متواترة من شرائع الإسلام يجب قتالهم حتى يكون الدين كله لله كالمحاربين وأولى . وقال : الرافضة شر من الخوارج اتفاقا . وقال : في قتل الواحد منهما ونحوهما وكفره روايتان ، والصحيح جواز قتله كالداعية ونحوه ، وقال : مذهب الأئمة أحمد وغيره التفصيل بين النوع والعين . | قوله : وإن اقتتلت طائفتان لعصبية أو رياسة الخ قال الشيخ : إن جهل قدر ما نهبه كل طائفة من الأرخى تساوتا كمن جهل قدر المحرم من ماله أخرج نصفه والباقي له . | قوله : من أشرك بالله الخ قال الشيخ : أو كان مبغضا لرسوله أو لما جاء به اتفاقا أو جعل بينه وبين الله وسائط يتوكل عليهم ويدعوهم ويسألهم إجماعا . قوله : وما أتلفه من شيء ضمنه ، وعنه إن فعله في دار الحرب أو في جماعة **مرتدة** ممتنعة لا يضمن اختاره الشيخ . وقال : التنجيم كالاستدلال بالأحوال الفلكية على الحوادث الأرضية من السحر ، ويحرم إجماعا ، وأقر أولهم وآخرهم أن الله يدفع عن أهل العبادة والدعاء ببركة ما زعموا أن الأفلاك توجبه وأن لهم من ثواب الدارين ما لا تقوى الأفلاك أن تجلبه .

---

(١) مختصر الإنصاف والشرح الكبير، ص/٦٦٨

". (١)

"

قال: لا يتزوج.

[١٣٤٨-] سئل إسحاق عن المرأة إذا أسلمت ثم أسلم زوجها في العدة أو بعد انقضاء العدة؟

قال: كلما كانت في العدة فهو أحق بها بلا تجديد نكاح، فإذا انقضت عدتها فهو خاطب إن شاء ١.

وكذلك **المرتدة** لا تبين من زوجها أبدا إلا أن يعرض عليها الإسلام فتأبى فتقتل، أو تنقضي عدتها [ع-٦٧/ب] قبل أن تسلم، فإنها تبين حينئذ من الزوج.٢

[١٣٤٩-] قلت: مال المفقود كسبيل امرأته ٣؟٤

قال: نعم إذا قسم ماله ثم جاء

---

١ سبق ذلك في عدة مسائل انظر المسائل رقم: (١١٤٦، ١١٨٩، ١١٩٢).

٢ سبق ذلك بالمسائل رقم: (١١٩٧، ١٢٠٢).

٣ أي: فيرجع إلى صاحبه إذا جاء بعد ذلك، كزوجته إذا تزوجت ثم جاء فإنه يخير بين رجوعها إليه إن رغب في رجوعها وبين صداقها.

وسبق ذلك بمسألة رقم: (١٠١٠).

٤ من هذه المسألة إلى نهاية المسألة (١٣٦٥)، وهي آخر مسألة في نسخة ظ. هذه المسائل موجودة في آخر لوحة رقم: ٩٥ إلى بداية الربع الأول من لوحة رقم: ٩٨ من نسخة ع.

". (٢)

"

قال إسحاق: كما قال، إذا لم يكن عندها يكون دينا عليها ١.

[٢٧٢٣-] قال أحمد: المرتد يستتاب ثلاثا، والمرأة **المرتدة** تستتاب ثلاثا ٢، والزنديق ٣

---

(١) مختصر الإنصاف والشرح الكبير، ص/٧٢٥

(٢) مسائل الإمام أحمد بن حنبل وابن راهويه (الجامعة الإسلامية)، ١٩٧٠/٤

١ قال ابن المنذر: وقال إسحاق: كما قال، إذا لم يكن عندها يكن دينا عليها.
الأوسط، كتاب الديات ٥٨٨/٢.
٢ قال الخلال: أخبرنا أحمد بن محمد بن حازم قال: حدثنا إسحاق بن منصور قال أحمد: المرأة تستتاب ثلاثا، وإلا ضربت عنقها. وقال حنبل: سمعت أبا عبد الله قال في المرأة إذا ارتدت عن الإسلام تستتاب، فإن تابت وإلا قتلت، حكمها وحكم الرجل واحد لقول النبي صلى الله عليه وسلم.
أحكام أهل الملل ١٨٨ - ١٨٩، وانظر فيها روايات بهذا المعنى، وحكم المرأة كحكم الرجل، وتقدم حكم الرجل فيما مضى والاختلاف فيها بمسألة، رقم (٢٤٠٦)، فارجع إليه إن شئت.
٣ الزنديق: فارسي معرب، وجمعه زنادقة. قال سيبويه: الهاء في زنادقة بدل من ياء، وقال الجوهري: وقد تزندق. والاسم: الزندقة، وفي التهذيب: وزندقة الزنديق أنه لا يؤمن بالآخرة، ولا بوحدانية الخالق.
انظر: اللسان ١٤٧/١٠، والمصباح المنير ٢٥٦/١.
والزنديق: هو الذي يظهر الإسلام ويخفي الكفر. كان يسمى منافقا، ويسمى اليوم زنديقا.
انظر: المغني ١٢٦/٨، والمطلع على أبواب المقنع ص ٣٧٨.
." (١)

"

[رضي الله عنه] "من تولى قوما فهو منهم". ١
[٢٨٢١-] قلت: تؤكل المصبورة؟ ٢
قال: لا. ٣ والمجثمة ٤ هي المصبورة.

---

١ انظر قول الإمام علي رضي الله عنه في: المغني ١٣٢/٨، والرد على سير الأوزاعي ص١١٦، والأم ٣٦٤/٨، وموسوعة فقه علي بن أبي طالب محمد رواس قلعة جي ص ٢٦٠. أرى ترجيح تحريم ذبيحة المرتد، وإن كانت ردته إلى دين أهل الكتاب وذلك:
١ - لأنه كافر لا يقر على دينه، فلم تحل ذبيحته كالوثني.
٢ - ولأنه لا تثبت له أحكام أهل الكتاب إذا تدين بدينهم، فإنه لا يقر بالجزية ولا يسترق، ولا يحل نكاح

---

(١) مسائل الإمام أحمد بن حنبل وابن راهويه (الجامعة الإسلامية)، ٣٧٢٣/٧

المرتدة.

٣ – أما قول علي رضي الله عنه: "فهو منهم" فلم يرد به أنه منهم في جميع الأحكام، بدليل ما ذكر. ولأنه لم يكن يرى حل ذبائح نصارى بني تغلب، ولا نكاح نسائهم مع توليتهم للنصارى، ودخولهم في دينهم، ومع إقرارهم بما صولحوا عليه فلئلا يعتقد ذلك في المرتدين أولى. المغني ١٣٢/٨ – ٣٣١.

٢ المصبورة: "هي المحبوسة على الموت، وكل ذي روح يوثق حتى يقتل، فقد قتل صبرا".

تاج العروس ٣٢٣/٣، والمصباح المنير ٣٣١/١، وغريب الحديث لأبي عبيد ٢٥٤/١

٣ أشار ابن قدامة إلى هذه الرواية فقال: قال أحمد: ولا تؤكل المصبورة، ولا المجثمة. وبه قال إسحاق. المغني ٥٧٦/٨.

٤ في العمرية بلفظ (المنخنقة).

المجثمة: هي كل حيوان ينصب، ويرمى ليقتل، إلا أنها تكثر في الطير والأرانب، وأشباه ذلك مما يجثم في الأرض، أي يلزمها ويلتصق بها، وجثم الطائر جثوما، هو بمنزلة البروك للإبل.

النهاية ٢٣٨/١، وفتح الباري ٦٤٣/٣، والمغني ٥٧٦/٨، وغريب الحديث لأبي عبيد ٢٥٥/١.

". (١)

"

[٣٣٠٥-*] قال أحمد: الغني يجبر على الفقير إذا كان منه بسبيل.

قال إسحاق: كما قال. وهم ذوات الرحم المحرمة.١

[٣٣٠٦-*] قال أحمد: المرتد يستتاب ثلاثا٢ [والمرأة المرتدة تستتاب

[٣٣٠٥-*] روى نحو هذه المسألة: أبو داود في مسائله: ٢٩٣.

١تقدم رأي إسحاق في هذه المسألة في قسم المعاملات في المسألة رقم: (٢٣٥٠) بأوضح مما هنا. قال: يجبر كل ذي رحم محرمة على ذي رحمه المحرم إذا لم يكن له ما يكفيه.

[٣٣٠٦-*] تقدمت هذه المسألة في الحدود برقم: (٢٧٢٣) ونقلها بنصها، ابن عبد البر في التمهيد: ٣١٠/٥، والخلال في أحكام أهل الملل مفرقة: ٢٨٧/٢، ٢٨٩، ٥٢٤. وذكر الخلال استتابة المرتد عن

---

(١) مسائل الإمام أحمد بن حنبل وابن راهويه (الجامعة الإسلامية)، ٣٩٦٢/٨

جمع من أصحاب الإمام أحمد، كابنيه: عبد الله: ١٢٩٠/٣، وصالح: ٤٧٣/٢، ١٣١/٣، وغيرهما. ونقل عدة روايات في استتابة المرتد: ٤٩٥/٢، ٤٩٧. ونقل أيضا عدة روايات متضادة في استتابة الزنديق: ٥٢٤/٢، ٥٢٦. فنقل عن عبد الله: ١٢٨٩/٣، وابن هانئ: ٩٣/٢ وغيرهما استتابته. ونقل عن حنبل وأبي طالب وغيرهما أنه لا يستتاب.

وانظر: الروايتين: ٣٠٥/٢، والتمام للروايتين: ١٩٩/٢.

٢ هذا هو المذهب في المرتد أنه يستتاب ثلاثة أيام وجوبا ويضيق عليه، فإن لم يتب قتل. وعنه: لا تجب الاستتابة بل تستحب، ويجوز قتله في الحال.

المغني: ٢٦٦/١٢، ٢٦٧، والفروع: ١٦٩/٦، والإنصاف: ٣٢٨/١٠، ٣٢٩
". (١)

"

ثلاثا١]٢ والزنديق لا يستتاب.٣

قال إسحاق: كما قال.٤

[٣٣٠٧-*] قلت لإسحاق: الصبي إذا لم يكن له مال فاحتيج [ع-١٧٢/أ]

---

١ المذهب أن المرأة **المرتدة** تقتل كالرجل بعد الاستتابة ثلاثا.

الإنصاف: ٣٢٨/١٠.

٢ الزيادة من: (ظ).

٣ الزنديق: هو الذي يظهر الإسلام ويخفي الكفر. وهو الذي كان يسمى منافقا في الصدر الأول.ا.هـ من شرح الزركشي على الخرقي: ٢٤٨/٦.

وانظر: فتح الباري: ٢٧٢/١٢.

وفي قبول توبة الزنديق روايتان:

إحداهما: لا تقبل. ويقتل بكل حال. وهي المذهب، ونصرها ابن القيم وقال: إنها أنص الروايات عنه.

والرواية الثانية: تقبل توبته كغيره. وهو ظاهر كلام الخرقي، واختيار الخلال وأخر قولي الإمام أحمد.

---

(١) مسائل الإمام أحمد بن حنبل وابن راهويه (الجامعة الإسلامية)، ٤٦٤٩/٩

انظر: الروايتين: ٣٠٥/٢، والتمام للروايتين: ٢٠٠/٢، والمغني: ٢٦٩/١٢، وإعلام الموقعين: ١٣١/٣، ١٣٢، والفروع: ١٧٠/٦، والإنصاف: ٣٣٢/١٠، ٣٣٣.

٤ انظر قول إسحاق في: الإشراف: ١٥٦/٣، ٥٧1، ١٦٣، والتمهيد: ٣١٠/٥، ومعالم السنن: ٥٢٥/٤.

[٣٣٠٧-*] تقدمت هذه المسألة بنحوها في النكاح: (٩٨٨). ومضى إشارة إليها في المسألة رقم: (٣٢٦١) من هذا الجزء

". (١)

" ١٣٦١ - (قال) : سئل إسحاق عن المرأة إذا أسلمت ، ثم أسلم زوجها في العدة أو بعد انقضاء العدة ؟ قال : كلما كانت في العدة فهو أحق بها بلا تجديد نكاح ، فإذا انقضت عدتها فهو خاطب إن شاء ، وكذلك **المرتدة** لا تبين من زوجها أبدا إلا أن يعرض عليها الإسلام ، فتأبى ، فتقتل ، أو تنقضي عدتها / ١٣٥ ع / قبل أن تسلم فإنها تبين حينئذ من الزوج . ملف ٥

". (٢)

" قال : فيه قولان : منهم من يقول : تصير حرة ؛ لأنها إن جنت وسيدها حي كانت جنايتها على سيدها ، ومنهم من يقول : عليها قيمتها فإن لم يكن عندها يكون دينا عليها (وهذا أعجب إلي) . قال إسحاق : كما قال : إذا لم يكن عندها يكون دينا عليها . ٢٧٠٢ - قال أحمد : المرتد يستتاب ثلاثا ، والمرأة **المرتدة** تستتاب ثلاثا ، والزنديق لا يستتاب ؟ قال إسحاق : كما قال . / ١٦٧ ظ / ٢٧٠٣ - قلت : رجل ساق غنما ، فدخلت شاة منها دارا فقطعت ثوبا ، أو ساق ثيرانا أو ما كان من الدواب ؟ قال : ليس عليه شيء . قال إسحاق : كما قال . ٢٧٠٤ - قلت : انفلتت دابة من دار رجل فأصابت إنسانا بالطريق ؟ قال : ليس عليه شيء حتى يكون عليها . قال إسحاق : كما قال . ٢٧٠٥ - قال أحمد : ما أفسدت المواشي بالنهار فليس عليه شيء ، وما أصابت بالليل فعلى حديث ناقة البراء . قال إسحاق : كما قال . ٢٧٠٦ - قلت : ثلاثة نفر قتلوا رجلا ؟ قال : ولي المقتول مخير : يقتل من شاء ، ويعفو عمن شاء ،

---

(١) مسائل الإمام أحمد بن حنبل وابن راهويه (الجامعة الإسلامية)، ٤٦٥٠/٩

(٢) مسائل الإمام أحمد بن حنبل وابن راهويه (دار الهجرة)، ٥١٤/١

"(١) .

" أجرا ؛ لقول الرسول (: (من حلف على يمين فرأى (غيرها) خيرا منها فليأت الذي هو خير) . ٣٢٦٧ – قال أحمد : الغني يجبر على الفقير إذا كان منه بسبيل ؟ قال إسحاق : كما قال (وهم) ذوات الرحم المحرم . ٣٢٦٨ – قال أحمد (رضي الله عنه) : طلاق السكران لا يصح عندي ؛ لأنه طلق وهو لا يعقل ، (وكذلك) المجنون (لا يجوز طلاقه ، ولو أنه / ٢١٠ ظ / ارتد عن الإسلام لا أقول فيه شيئا ، والبيع والشراء والقذف لا أقول فيه شيئا . قال إسحاق : كل ذلك يحكم له وعليه بحكم المجنون) إذا كان سكرا قد ذهب عقله . ٣٢٦٩ – قال أحمد : المرتد يستتاب ثلاثا ، (والمرأة المرتدة تستتاب ثلاثا) والزنديق لا يستتاب ؟ قال إسحاق : كما قال . ٣٢٧٠ – قلت لإسحاق : الصبي إذا لم يكن له مال فاحتيج / ٣٤٤ ع / إلى النفقة عليه في رضاع) أو غير ذلك) .

"(٢) .

"وإن اقتتلت طائفتان لعصبية أو رياسة فهما ظالمتان وتضمن كل واحدة ما أتلفت على الأخرى.

باب حكم المرتد

وهو الذي يكفر بعد إسلامه، فمن أشرك بالله أو جحد ربوبيته أو وحدانيته أو صفة من صفاته، أو اتخذ لله صاحبة أو ولدا، أو جحد بعض كتبه أو رسله، أو سب الله أو رسوله فقد كفر، ومن جحد تحريم الزنا أو شيئا من المحرمات الظاهرة المجمع عليها بجهل عرف ذلك، وإن كان مثله لا يجهله كفر(١).

فصل

فمن ارتد عن الإسلام وهو مكلف مختار، رجل أو امرأة، دعي إليه ثلاثة أيام وضيق عليه، فإن لم يسلم قتل بالسيف. ولا تقبل توبة من سب الله أو رسوله(٢)

(١) قال في الاختيارات: والمرتد من أشرك بالله تعالى أو كان مبغضا للرسول – صلى الله عليه وسلم –

(١) مسائل الإمام أحمد بن حنبل وابن راهويه (دار الهجرة)، ٣٢١/٢

(٢) مسائل الإمام أحمد بن حنبل وابن راهويه (دار الهجرة)، ٥٢٧/٢

ولما جاء به أو ترك إنكار منكر بقلبه أو توهم أن أحدا من الصحابة أو التابعين أو تابعيهم قاتل مع الكفار أو أجاز ذلك أو أنكر مجمعا عليه إجماعا قطعيا، أو جعل بينه وبين الله وسائط يتوكل عليهم ويدعوهم ويسألهم، ومن شك في صفة من صفات الله ومثله لا يجهلها فمرتد، وإن كان مثله يجهلها فليس بمرتد، ولهذا لم يكفر النبي – صلى الله عليه وسلم – الرجل الشاك في قدرة الله وإعادته، لأنه لا يكون إلا بعد الرسالة، ومنه قول عائشة رضي الله عنها: مهما يكتم الناس يعلمه الله نعم. اهـ.

(٢) قوله: "ولا تقبل توبة من سب الله أو رسوله..." إلى آخره، قال في المقنع: وهل تقبل توبة الزنديق ومن تكررت ردته أو من سب الله تعالى أو رسوله= =والساحر؟ على روايتين، إحداهما: لا تقبل توبته بكل حال، والأخرى: تقبل توبته كغيره ا.هـ.

قال في الاختيارات: وإذا أسلم المرتد عصم دمه وماله، وإن لم يحكم بصحة إسلامه حاكم باتفاق الأئمة، بل مذهب الإمام أحمد المشهور عنه، وهو قول أبي حنيفة والشافعي: إنه من شهد عليه بالردة فأنكر حكم بإسلامه ولا يحتاج أن يقر بما شهد عليه به، وقد بين الله تعالى أنه يتوب عن أئمة الكفر الذين هم أعظم من أئمة البدع، إلى أن قال: ولا يضمن المرتد ما أتلفه بدار الحرب أو في جماعة مرتدة ممتنعة، وهو رواية عن أحمد اختارها الخلال وصاحبه، والتنجيم كالاستدلال بأحوال الفلك على الحوادث الأرضية هو من السحر ويحرم إجماعا ا.هـ.." (١)

"تحريم زواج المسلمة بالكافر والمسلم بالكافرة إلا الكتابية

تحرم المسلمة على الكافر، قال الله تعالى: { ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا ولعبد مؤمن خير من مشرك } [البقرة:٢٢١] فالعبد المؤمن المملوك خير من الحر المشرك، وإذا أسلمت تحته فرق بينهما، فإن أسلم في العدة رجعت إليه، وإلا حرمت عليه.

قوله: (تحرم كافرة على مسلم، إلا حرة كتابية).

لقول الله تعالى: { ولا تمسكوا بعصم الكوافر } [الممتحنة:١٠] عصمتها يعني ذمتها، أي: إذا كان لكم زوجات كافرات فلا تمسكوهن بعصمتهن، ولما نزلت الآية طلق عمر بن الخطاب رضي الله عنه زوجتين له كانتا بمكة كافرتين.

---

(١) كلمات السداد، ص/٢٨١

ويقول تعالى: { ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ولأمة مؤمنة خير من مشركة ولو أعجبتكم } [البقرة:٢٢١] يعني: مملوكة خير من حرة مشركة، واستثنوا الحرة الكتابية؛ لأن الله تعالى أباح نكاح الكتابية؛ لقوله تعالى: { والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم إذا آتيتموهن أجورهن محصنين غير مسافحين ولا متخذي أخدان } [المائدة:٥]، فمثل هذه تحل بهذه الشروط: الشرط الأول: أن تكون كتابية، يعني: من أهل الكتاب (اليهود والنصارى)، فإذا كانت وثنية فلا تحل، وإذا كانت مجوسية، أو هندوسية، أو بوذية، أو قاديانية؛ فإنها لا تحل.

الشرط الثاني: لابد أن تكون متمسكة بكتابها، فإذا كانوا يتسمون بأنهم يهود، ولكنهم لم يتمكسوا بما في كتابهم، أو نصارى ولم يعملوا بالإنجيل العمل الواجب، بل يخالفونه؛ فليسوا كتابيين، وذلك لأن من شريعة الكتابيين في التوراة والإنجيل تحريم الزنا، وأما الموجودون الآن بكثرة فإنهم لا يحرمون الزنا، ويتسمون بأنهم نصارى أو يهود، يذكر لنا الذين يسافرون إلى فرنسا وبريطانيا وأمريكا أن المرأة هناك لا تتورع عن الزنا، وأن الزنا عندهم أسهل شيء، ولا يغار أحد على ابنته، ولا على موليته، ففي هذه الحال، هل تكون كتابية أصلا؟! لا تكون كتابية حقيقة.

الشرط الثالث: أن تكون محصنة، والمحصنة هي المتعففة، أما إذا كانت غير عفيفة فلا تحل، وكثير من الذين يسافرون إلى البلاد الخارجية يقول أحدهم: أتزوجها؛ لأنها كتابية، ولا يشترط أن تكون عفيفة، ولا يشترط أن تكون متمسكة بكتابها، وقد تكون مرتدة، أو لا تكون كتابية حقيقية، فنقول: نكاحها حرام، والله تعالى ما أباح إلا نكاح اللاتي هن من أهل الكتاب حقا، بشرط كونهن محصنات؛ لقوله: { والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب } [المائدة:٥] المحصنات يعني: العفيفات، فإذا لم تكن محصنة فلا يحل لك أن تتزوجها، وإذا لم تكن من أهل الكتاب المتمسكين بكتابهم فلا تحل لك، ولا يحل أن تتزوجها.

الشرط الرابع: أن تكون حرة، فإذا كانت أمة كتابية فلا تحل لمسلم.." (١)

"متى يجوز نكاح المطلقة ثلاثا؟

قال المصنف رحمه الله: (إذا طلق الحر ثلاثا أو العبد اثنتين لم تحل له حتى يطأها زوج غيره في قبل بنكاح صحيح، مع انتشار، ويكفي تغييب حشفة ولو لم ينزل، ولو لم يبلغ عشرا، لا في حيض أو

(١) شرح أخصر المختصرات، ٩/٥٩

نفاس أو إحرام أو صوم فرض أو ردة) ذكرنا أن أهل الجاهلية كانوا يطلقون بدون عدد، يطلقها وإذا شارفت على انقضاء العدة راجعها، ثم يطلقها ثانية، وإذا شارفت على انقضاء العدة راجعها، ثم الثالثة والرابعة والخامسة وهكذا، ولو إلى عشر أو عشرين، فجاء الإسلام بتحديد الثلاث، وأنها بعد الثالثة تحرم عليه، ولا تحل له إلا بعد أن تنكح زوجا غيره، قال تعالى: { الطلاق مرتان } [البقرة:٢٢٩] يعني: الطلاق الرجعي، وقال: { وبعولتهن أحق بردهن في ذلك } [البقرة:٢٢٨] أي: بعد الطلقتين، ثم قال: { فإن طلقها } [البقرة:٢٣٠] يعني: الثالثة: { فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره } [البقرة:٢٣٠] ، فإذا طلقها الحر ثلاثا حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره، وإذا طلق العبد اثنتين لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره، ولابد في ذلك الزوج أن يطأها، ولا يكفي العقد، فلو عقد عليها ولم يدخل بها وطلقها ما حلت للأول، وفسروا قوله تعالى: { حتى تنكح زوجا غيره } [البقرة:٢٣٠] بأن النكاح هو الوطء.

وفي ذلك قصة امرأة رفاعة ، جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت: (إن رفاعة طلقني وبت طلاقي، وإني تزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير ، وإنما معه مثل هدبة الثوب، فقال صلى الله عليه وسلم: أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة ؟! لا، حتى تذوقي عسيلته، ويذوق عسيلتك) وعبر بالعسيلة عن الوطء، أي: لذة الوطء، فلا يكون هناك رجعة إلى الزوج الأول، ولا تحل له؛ حتى يذوق الثاني عسيلتها، بمعنى: يطؤها زوج غيره، فلو وطئها في الدبر ما حلت للأول، لابد أن يكون في القبل، ولو وطئها في نكاح فاسد لم يكف، كما لو تزوجها بغير شهود، أو زوجته بنفسها، فإن هذا أيضا لا يكفي، حتى ولو دخل بها، ولو بقي عندها مدة؛ لأنا نحكم بأنه نكاح فاسد، لابد أن يكون النكاح الثاني نكاحا صحيحا كامل الشروط.

وقوله: (مع انتشار) الانتشار: هو الإنعاظ، أي: قيام الذكر، فلا يكفي أن يباشرها بدون انتشار، ويقول: إني قد جامعتها وأنزلت؛ لأن مجرد المماسة والمباشرة لا تسمى جماعا.

قوله: (ويكفي تغييب حشفة) يعني: يكفي في الوطء الذي يوجب الغسل تغييب الحشفة في الفرج، أي: تغييب رأس الذكر، تغييب المدورة ولو لم ينزل، فإذا أولج رأس الذكر ولو لم ينزل، واعترف بذلك، واعترفت هي، فإنها تحل للأول إذا طلقها.

ولو كان الزوج الثاني صغيرا دون عشر، يعني تزوجها وعمره تسع سنوات وعشرة أشهر، ولكن يتصور منه الانتشار، ويتصور منه الشهوة، ودخل بها، وأولج فيها رأس ذكره، وطلقها بعد ذلك أو طلقت عليه؛ حلت للزوج الأول.

واستثنوا إذا وطئها وهي حائض، فإن هذا وطء فاسد وحرام، لا يحللها للأول، وكذلك وهي نفساء ثم، بأن طلقها زوجها الأول ثلاثا، وكانت حاملا فولدت وانقضت عدتها، وتزوجت زوجا آخر وهي في النفاس، ودخل بها ووطئها وهي نفساء، ثم طلقها بعده فهل هذا الوطء يبيحها للأول؟ لا يبيحها.

أو وطئها وهي محرمة، وحرام وطء المحرمة، ويجب عليها أو عليه إذا كانا محرمين فدية، حتى لو وطئها بعد التحلل الأول، فإذا أحرم بحج وتحلل، بأن رمى وحلق وبقي عليه الطواف، ووطئ، فإن هذا الوطء محرم؛ لأنه لم يتحلل، فلا يحلها لزوجها الأول لو طلقها بعده.

أو وطئها وهي صائمة في رمضان أو صوم قضاء، فلا يحل له أن يطأها في صيام الفرض، فهذا الوطء لا يحللها لزوجها الأول.

أو في ردة، **فالمرتدة** لا يصلح أن تكون زوجة للمسلم؛ لأن الردة تفرق بينهما، قال تعالى: { ولا تمسكوا بعصم الكوافر } [الممتحنة:١٠]، وهذه قد كفرت، فإذا تزوجت وهي كافرة **مرتدة**، ودخل بها الزوج، ثم أسلمت وعادت إلى الإسلام، فهل هذا الوطء يبيحها لزوجها الأول المسلم؟ لا يبيحها؛ وذلك لأنه وطء محرم في حالة لا يبيحها الشرع، لا يبيح لها أن تتزوج مرتدا، ولا يبيح للمسلم أن يتزوج **مرتدة**.." (١)

"التكذيب بكون المرأة خلقت من ضلع أعوج

Q نشر في إحدى الجرائد قبل فترة ليست بالبعيدة قول شاعرة تقول في شعرها: ملعون يا سيدتي من قال فيك: إنك خرجت من ضلع أعوج.

فهل تكفر بذلك؟

A لا شك أن هذا طعن في الرسول صلى الله عليه وسلم الذي قال: (إن المرأة خلقت من ضلع أعوج)

---

(١) شرح أخصر المختصرات، ١٢/٦٨

نعوذ بالله! وهذا -بغير شك- إذا تحقق فإنها تكون مرتدة، وتعامل معاملة المرتد، فتستتاب فإن تابت وإلا قتلت.." (١)

"ولكن هذا أيضا - أي في كونه يضيق وقت الثانية – ليس كافيا لأنه متى ضاق وقت الثانية حكم – حينئذ – بكفره فإذا حكم بالكفر فإن هذا مرتد ، والمرتد يقتل كفرا ، ولكن بشرط أن يستتاب ثلاثا لذا قال :

(ولا يقتل حتى يستتاب ثلاثا فيهما)

أي في جحود الصلاة أو في تركها تهاونا وكسلا ؛ وذلك لأنه مرتد فمتى دعاه الإمام أو نائبه وضاق وقت الثانية فلم يصل فهو مرتد ، والمرتد يقتل ولا يقتل حتى يستتاب ثلاثا كما هو مذهب الجمهور .

والصحيح أن الاستتابة ليست بواجبة كما هي إحدى الروايتين عن الإمام أحمد وأحد القولين للإمام الشافعي ومذهب طائفة من التابعين كما في الصحيحين أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (من بدل دينه فاقتلوه) (١) ولم يذكر استتابة .

وثبت في الصحيحين أن معاذ بن جبل قدم على أبي موسى الأشعري وعنده رجل موثقا فقال : ما هذا ؟ قال : كان يهوديا فأسلم ثم راجع دينه دين السوء ، فقال : (لا أجلس حتى يقتل قضاء الله ورسوله فقال : اجلس ، فقال : " لا أجلس حتى يقتل قضاء الله ورسوله قال ذلك ثلاثا ثم أمر به فقتل) (٢)

فهذا الفعل من معاذ والإقرار من أبي موسى شرح لهذا الحديث النبوي ، وأن من بدل دينه ، وتارك الصلاة مبدل لدينه لا يستتاب ثلاثا بل يقتل .

ولا يصح عن النبي صلى الله عليه وسلم حديث في الاستتابة .

وكذلك لا يصح الأثر المروي عن عمر بن الخطاب ، وقد رواه مالك في موطئه(٣) بإسناد ضعيف فيه انقطاع وجهالة .

---

(١) أخرجه البخاري في كتاب الجهاد والسير ، باب لا يعذب بعذاب الله (٣٠١٧) ، وفي كتاب استتابة المرتدين ، باب حكم المرتد والمرتدة واستتابتهم (٦٩٢٢) . ولم أجده في مسلم ، ولم يعزه إليه محققا المغني [٩ / ٥٥٠] ولا طبعة بيت الأفكار .

---

(١) شرح أخصر المختصرات، ٣٨/٨١

(٢) أخرجه البخاري في كتاب استتابة المرتدين ، باب حكم المرتد والمرتدة واستتابتهم (٦٩٢٣) ، وأخرجه مسلم ١٧٣٣ ، وفي الإمارة ١٥ ، وفي الأشربة ٧٠ .." [١]

"وذهب المالكية : بل ترث منه وإن تزوجت لأنه حق لها قصد حرمانها منه فلم يسقط بزواجها .

الترجيح :

وهذا القول هو الراجح .

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى :] أو ترتد [

فإذا ارتدت فإنها لاترث وقد تقدم الكلام على إرث المرتد في مسألة سابقة . ولكن إن كان ارتدادها بعد موته ثم رجعت إلى الإسلام فالذي يتبين أنها ترث منه لأنها لما مات كانت مستحقة للإرث لكن لو مات وهي مرتدة فلا ترث و إن أسلمت بعد ذلك لأن المرتد لايرث أصلا كما تقدم في مسألة سابقة .

وقد تقدم اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى أن ورثة المرتد يرثونه .

وحجته في ذلك : أن هو المعروف عن الصحابة . ولم أقف على آثار عن الصحابة تدل على ذلك وأنهم كانوا يورثون قرابة المرتد المسلمين . أما إن ثبت عن الصحابة آثار في هذه المسألة فإنه يقال بها . فإن الآثار حجة حيث لم تعارض . أما إذا لم يثبت أثر بسند صحيح فقد تقدم الق‍ول الراجح في هذه المسألة لعموم قوله ـ صلى الله عليه وسلم ـ : " لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم"

باب ـ الإقرار بمشارك في الميراث .

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى :] إذا اقر كل الورثة ولو أنه واحد بوارث للميت وصدق أو كان صغيرا أو مجنونا والمقربة مجهول النسب ثبت نسبه وإرثه [

إذا أقر الورثة كلهم وهم مكلفون بأن هذا وارث معهم و أنه ابن لمورثهم أو أخ أو نحو وذلك وصدق هذا المقر به ولم ينكر فإن النسب يثبت ويتفرع على هذا ثبوت الإرث لأن الورثة يقومون مقام مورثهم وهنا قد أثبتوا نسبه فيتفرع على هذا ثبوت إرثه . كذلك إذا كان المقر به صغيرا أو مجنونا وهو مجهول النسب فيثبت النسب لمصلحته ويتفرع على هذا ثبوت الإرث .

---

(١) شرح الزاد للحمد، ٢٧/٣

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى :] و إن أقر أحد ابنيه بأخ مثله فله ثلث ما بيده [."[1]

"ولكن هذا أيضا – أي في كونه يضيق وقت الثانية – ليس كافيا لأنه متى ضاق وقت الثانية حكم – حينئذ – بكفره فإذا حكم بالكفر فإن هذا مرتد ، والمرتد يقتل كفرا ، ولكن بشرط أن يستتاب ثلاثا لذا قال :

(ولا يقتل حتى يستتاب ثلاثا فيهما)

أي في جحود الصلاة أو في تركها تهاونا وكسلا ؛ وذلك لأنه مرتد فمتى دعاه الإمام أو نائبه وضاق وقت الثانية فلم يصل فهو مرتد ، والمرتد يقتل ولا يقتل حتى يستتاب ثلاثا كما هو مذهب الجمهور .

والصحيح أن الاستتابة ليست بواجبة كما هي إحدى الروايتين عن الإمام أحمد وأحد القولين للإمام الشافعي ومذهب طائفة من التابعين كما في الصحيحين أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (من بدل دينه فاقتلوه) (١) ولم يذكر استتابة .

وثبت في الصحيحين أن معاذ بن جبل قدم على أبي موسى الأشعري وعنده رجل موثقا فقال : ما هذا ؟ قال : كان يهوديا فأسلم ثم راجع دينه دين السوء ، فقال : (لا أجلس حتى يقتل قضاء الله ورسوله فقال : اجلس ، فقال : " لا أجلس حتى يقتل قضاء الله ورسوله قال ذلك ثلاثا ثم أمر به فقتل) (٢)

فهذا الفعل من معاذ والإقرار من أبي موسى شرح لهذا الحديث النبوي ، وأن من بدل دينه ، وتارك الصلاة مبدل لدينه لا يستتاب ثلاثا بل يقتل .

ولا يصح عن النبي صلى الله عليه وسلم حديث في الاستتابة .

وكذلك لا يصح الأثر المروي عن عمر بن الخطاب ، وقد رواه مالك في موطئه(٣) بإسناد ضعيف فيه انقطاع وجهالة .

---

(١) أخرجه البخاري في كتاب الجهاد والسير ، باب لا يعذب بعذاب الله (٣٠١٧) ، وفي كتاب استتابة المرتدين ، باب حكم المرتد **والمرتدة** واستتابتهم (٦٩٢٢) . ولم أجده في مسلم ، ولم يعزه إليه محققا المغني [٩ / ٥٥٠] ولا طبعة بيت الأفكار .

---

(١) شرح الزاد للحمد، ٤٩/١٩

(٢) أخرجه البخاري في كتاب استتابة المرتدين ، باب حكم المرتد والمرتدة واستتابتهم (٦٩٢٣) ، وأخرجه مسلم ١٧٣٣ ، وفي الإمارة ١٥ ، وفي الأشربة ٧٠ .." [١]

"وذهب المالكية : بل ترث منه وإن تزوجت لأنه حق لها قصد حرمانها منه فلم يسقط بزواجها .

الترجيح :

وهذا القول هو الراجح .

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى :] أو ترتد [

فإذا ارتدت فإنها لاترث وقد تقدم الكلام على إرث المرتد في مسألة سابقة . ولكن إن كان ارتدادها بعد موته ثم رجعت إلى الإسلام فالذي يتبين أنها ترث منه لأنها لما مات كانت مستحقة للإرث لكن لو مات وهي مرتدة فلا ترث و إن أسلمت بعد ذلك لأن المرتد لايرث أصلا كما تقدم في مسألة سابقة .

وقد تقدم اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى أن ورثة المرتد يرثونه .

وحجته في ذلك : أن هو المعروف عن الصحابة . ولم أقف على آثار عن الصحابة تدل على ذلك وأنهم كانوا يورثون قرابة المرتد المسلمين . أما إن ثبت عن الصحابة آثار في هذه المسألة فإنه يقال بها . فإن الآثار حجة حيث لم تعارض . أما إذا لم يثبت أثر بسند صحيح فقد تقدم القول الراجح في هذه المسألة لعموم قوله ـ صلى الله عليه وسلم ـ : " لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم"

باب ـ الإقرار بمشارك في الميراث ـ

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى :] إذا اقر كل الورثة ولو أنه واحد بوارث للميت وصدق أو كان صغيرا أو مجنونا والمقربة مجهول النسب ثبت نسبه وإرثه [

إذا أقر الورثة كلهم وهم مكلفون بأن هذا وارث معهم و أنه ابن لمورثهم أو أخ أو نحو وذلك وصدق هذا المقر به ولم ينكر فإن النسب يثبت ويتفرع على هذا ثبوت الإرث لأن الورثة يقومون مقام مورثهم وهنا قد أثبتوا نسبه فيتفرع على هذا ثبوت إرثه . كذلك إذا كان المقر به صغيرا أو مجنونا وهو مجهول النسب فيثبت النسب لمصلحته ويتفرع على هذا ثبوت الإرث .

---

(١) شرح الزاد للحمد، ٢٧/٣٥

قال المؤلف ـ رحمه الله تعالى :] و إن أقر أحد ابنيه بأخ مثله فله ثلث ما بيده [."[1]

"أي أمة (يوطأ مثلها) بكرا كانت أو ثيبا (ولو مسبية أو لم تحض) أولم تحض لصغر أو إياس (حتى) ولو ملكها (من طفل وأنثى لم يحل استمتاعه بها ولو بقبلة حتى يستبرئها) لما تقدم وكالعدة قال أحمد بلغني أن العذراء تحمل فقال له بعض أهل المجلس نعم قد كان في جيراننا ومقدمات الوطء مثله ولأنه لا يؤمن كونها حاملا من بائعها فهي أم ولده فلا يصح بيعها فيكون مستمتعا بأم ولد غيره (فإن عتقت قبله) أي الاستبراء (لم يجز أن ينكحها ولم يصح) نكاحها منه إن تزويجها (حتى يستبرئها) لأنه كان يحرم عليه وطؤها قبل استبرائها قبل العتق فحرم تزويجها بعده كالمعتدة (وليس لها نكاح غيره) أي سيدها (ولو لم يكن بائعها يطأ) كسيدها لأنه حرم عليه وطؤها قبل استبرائها فحرم عليه تزويجها كما لو استبرأها معتدة (إلا على رواية) قال (المنقح) في التنقيح (وهي أصح) وصححها في المحرر وجزم بها في المغنى والشرح والوجيز وشرح ابن منجا وتذكرة ابن عبدوس وقدمها في الحاوي الصغير ذكره في الإنصاف لأن تزويجها لغيره تصرف بغير وطء وكان يملكه البائع قبل نقل الملك عنه فكان للمشتري ما كان يملكه البائع لأنه فرعه ولا محذور فيه (ومن آخذ أخذ من مكاتبه أمة حاضت عنده) أي المكاتب وجب استبراؤها وكذا إن أخذها من مكاتبه (أو باع) أمته (أو وهب أمته ثم عادت) الأمة (إليه بفسخ أو بغيره) ولو قبل تفريقهما عن المجلس (حيث انتقل الملك وجب استبراؤها ولو قبل قبض) مشتر أو متهب لها لتجدد ملكه عليها وسواء كان المشتري رجلا أو امرأة و (لا) يجب استبراء (إن عادت مكاتبته) إليه بعجزه (أو) عاد) إليه (رحمها المحرم) بعجز (أو) عاد إليه (رحم مكاتبه المحرم بعجز) مكاتبته أو مكاتبه عن أداء الكتابة لسبق ملكه على المكاتبة ومملوكتها ملكه بملكه لها لأن مملوك المكاتب قبل الوفاء ملك للسيد فإذا عجز عاد إليه (أو فك أمته من رهن) فلا استبراء لبقاء ملكه بحاله (أو أخذ من عبده التاجر أمة وقد حاضت قبل ذلك) أي العود أو الفك أو الأخذ فلا استبراء لسبق ملكه فلا تجدد ملك يوجبه (أو أسلمت) أمة (مجوسة) حاضت عند سيد مسلم (أو) أسلمت (وثنية) عند سيد مسلم حاضت عنده (أو) أسلمت (مرتدة حاضت عنده) فلا استبراء لعدم تجدد الملك وللعلم ببراءة

---

(١) شرح الزاد للحمد، ٤٩/٥١

رحمهن بالاستبراء عقب المالك (أو) أسلم (مالك بعد رده) فلا استبراء على إماته لما تقدم (أو ملك صغيرة لا يوطأ مثلها) فلا استبراء لأن براءة رحمها

". (١)

"لو كان زوجها حارسا وسلمت له نهارا صح (ولا نفقة ل) زوجة (ناشز ولو)كان نشوزها (بنكاح في عدة رجعية) فسقط نفقتها وكسوتها وسكانها بتزوجها في عدتها لنشوزها والنكاح باطل ولا تصير به فراشا للثاني ولا تنقطع به عدة الأول قبل وطء الثاني وتقدم (وتشطر) النفقة (لناشز ليلا) بأن تطيع نهارا وتمتنع ليلا (أو) ناشز (نهارا) فقط بأن تطيعه ليلا ولا تطيعه نهارا فتعطى نصف نفقتها (أو) ناشز (بعض أحدهما) أي الليل والنهار فتعطى نصف نفقتها أيضا لا بقدر الأزمنة لعسر التقدير بالأزمنة (وبمجرد إسلام) زوجة (مرتدة) مدخول بها تلزمه نفقتها (و) بمجرد إسلام زوجة مجوسية ونحوها (متخلفة) عن زوجها في عدتها بأن أسلم قبلها (ولو في غيبة زوج تلزمه) نفقتها لأن إسقاط النفقة فيها لحصول الفرقة بينهما كسقوطها بالطلاق فإذا رجعت عن ذلك فالنكاح بحاله فعادت النفقة و (لا) يلزم زوجا غائبا النفقة (إن أطاعت ناشز في غيبته حتى يعلم) الزوج بطاعتها (ويمضي ما) أي زمن (يقدم) الزوج (في مثله) لأن الزوج إذا لم يعلم بالتمكين فالمنع مستمر من جهته فاذا قدم وعلم عادت النفقة لحصول التمكين وإن لم يقدم ومضى زمن يقدم في مثله عادت النفقة لأن المانع إذن من جهته (ولا نفقة لمن) أي زوجة (سافرت لحاجتها) ولو بإذنه (أو) سافرت (لنزهة) ولو بإذنه (أو) سافرت (لزيارة ولو بإذنه) لتفويتها التمكين لحظ نفسها وقضاء أربها إلا أن يكون مسافرا معها متمكنا منها (أو) سافرت (لتغريب) بأن زنت قبل أن يطأها زوجها فغربت وكذا لو قطعت الطريق فشردت فلا نفقة لعدم التمكين (أو حبست) عن زوجها (ولو)كان حبسها (ظلما) فتسقط نفقتها (أو صامت لكفارة أو) صامت (قضاء رمضان ووقته) أي القضاء (متسع أو صامت نفلا أو حجت نفلا) فتسقط نفقتها لمنع نفسها بسبب لا من جهته (أو) صامت أو حجت (نذرا معينا في وقته فيهما) أي الصوم والحج (بلا إذنه ولو أن نذرهما بإذنه) لتفويتهما حقه من الاستمتاع باختيارها بالنذر الذي لم يوجبه الشرع عليها ولا ندبها إليه (بخلاف

---

(١) شرح منتهى الإرادات، ٢٠٨/٣

من أحرمت) من الزوجات (بفريضة) حج (أو مكتوبة) صلاة (في وقتها بسننها) ولو في أوله لفعلها ما أوجب الشرع عليها وندبها إليه كصوم رمضان (وقدرها) أي نفقة

". (١)

"ويعزر في ذلك كله وأما الرجل المذكور في حديث ابن مسعود فقد جاء تائبا كما يدل عليه ظاهر حاله على أن للإمام ترك التعزير إذا رآه كما في المغني والشرح الشرط (الثاني انتفاء الشبهة) لحديث ادرؤا الحدود بالشبهات ما استطعتم (فلو وطيء زوجته) أو سريته (في حيض أو نفاس أو دبر) ها فلا حد عليه لأنه وطء صادف ملكا (أو) وطيء (أمته المحرمة) أبدا (برضاع أو غيره) كموطوءة أبيه أو ابنه أو أم زوجته (أو) وطيء أمته (المزوجة أو) أمته (المعتدة أو) أمته (**المرتدة** أو) أمته (المجوسية أو) وطيء (أمة له) فيها شرك (أو لولده) فيها شرك (أو لمكاتبه) فيها شرك (أو لبيت المال فيها شرك) فلا حد لشبهة ملك الواطيء أو ولده لتمكن الشبهة في ملك ولده لحديث أنت ومالك لأبيك ولشبهة ملك مكاتب الواطيء وكذا إن كان لبيت المال فيها شرك لأن لكل مسلم فيه حقا (أو) وطيء (في نكاح) مختلف فيه (أو) في (ملك مختلف فيه يعتقد تحريمه ك) نكاح (متعة أو) نكاح (بلا ولي أو) في ملك ب (شراء فاسد بعد قبضه) أي المبيع لأن البائع بإقباضه الأمة كأنه أذنه في فعل ما يملكه بالبيع الصحيح ومنه الوطء فإن وطيء في بيع فاسد قبل القبض حد وقيل لا (أو) وطيء في ملك (بعقد فضولي ولو قبل الإجازة) فلا حد (أو) وطيء (امرأة) وجدها (على فراشه أو في منزله ظنها زوجته أو أمته أو ظن أن) ه له فيها شرك (أو لولده فيها شرك) فلا حد أو دعا ضرير امرأته أو أمته فأجابته غيرها فوطئها فلا حد لاعتقاده إباحة الوطء بما يعذر فيه مثله أشبه من أدخل عليه غير امرأته (أو جهل) زان (تحريمه) أي الزنا (لقرب إسلامه أو نشئه ببادية بعيدة) عن القرى (أو) جهل (تحريم نكاح باطل إجماعا ومثله يجهله) فلا حد ويقبل قوله إذن لأن عمر قبل قول مدعي الجهل بتحريم النكاح في العدة فإن نشأ بين المسلمين وادعى جهل تحريم ذلك لم يقبل منه لأنه لا يخفى على من هو كذلك (أو ادعى) واطيء امرأة (أنها زوجته وأنكرت) زوجيته (فلا حد) لأن دعواه ذلك شبهة لاحتمال صدقه ولابن ماجة من حديث

(١) شرح منتهى الإرادات، ٣/٢٣٤

أبي هريرة مرفوعا ادفعوا الحدود ما وجدتم له مدفعا وللترمذي عن عائشة مرفوعا ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن كان له مخرج فخلوا سبيله فإن الإمام أن يخطىء في العفو

---

(١) ".

"وشرعا (من كفر ولو) كان (مميزا) بنطق أو اعتقاد أو فعل أو شك (طوعا ولو) كان (هازلا بعد إسلامه ولو) كان إسلامه (كرها بحق) كمن لا تقبل منه الجزية إذا قوتل على الإسلام فأسلم ثم ارتد وولد مسلمة من كافر إذا أكره على النطق بالشهادتين فنطق بهما ثم ارتد وأجمعوا على وجوب قتل المرتد إن لم يتب لحديث ابن عباس مرفوعا من بدل دينه فاقتلوه رواه الجماعة إلا مسلما وروى عن أبي بكر وعمر وعثمان وعلي ومعاذ بن جبل وأبي موسى الأشعري وخالد بن الوليد وغيرهم وسواء الرجل والمرأة لعموم الخبر وروى الدار قطني أن امرأة يقال لها أم مروان ارتدت عن الإسلام فبلغ أمرها النبي صلى الله عليه وسلم فأمر أن تستتاب فإن تابت وإلا قتلت وحديث النهي عن قتل المرأة الكافرة فالمراد به الأصلية لأنه قاله حين رأى امرأة مقتولة وكانت كافرة أصلية ويخالف الكفر الأصلي الطارىء إذ المرأة لا تجبر على ترك الكفر الأصلي بضرب ولا حبس بخلاف **المرتدة** (فمن ادعى النبوة) أو صدق من ادعاها كفر لأنه مكذب لله تعالى في قوله { ولكن رسول الله وخاتم النبيين } ولحديث لا نبي بعدي وفي الخبر لا تقوم الساعة حتى يخرج ثلاثون كذابا كلهم يزعم أنه رسول الله (أو أشرك) أي كفر (بالله تعالى) كفر لقوله تعالى { إن الله لا يغفر أن يشرك به } أو سبه أي الله تعالى (أو) سب (رسولا له أو ملكا) له كفر لأنه لا يسبه إلا وهو جاحد به (أو جحد ربوبيته) أي الله تعالى (أو) جحد (وحدانيته أو) جحد (صفة) ذاتية له تعالى كالعلم والحياة كفر (أو) جحد (رسولا) مجمعا عليه أو ثبت تواتر الآحاد كخالد بن سنان (أو) جحد (كتابا أو ملكا له) أي الله تعالى من الرسل أو الملائكة المجمع عليهم كفر لأنه مكذب لله ولرسوله صلى الله عليه وسلم في ذلك ولأن جحد شيء من ذلك كجحد الكل (أو) جحد البعث أو (وجوب عبادة من (العبادات) (الخمس) المشار إليها بحديث بني الإسلام على خمس شهادة أن لا اله إلا الله وأن محمدا رسول الله وإقامة الصلاة وإيتاء الزكاة وصوم رمضان وحج البيت من استطاع إليه سبيلا

---

(١) شرح منتهى الإرادات، ٣٤٧/٣

(ومنها) أي مثلها (الطهارة) فيكفر من جحد وجوبها وضوء كانت أو غسلا أو تيمما (أو) جحد (حكما ظاهرا) بين المسلمين بخلاف فرض السدس لبنت الابن مع بنت الصلب (مجمعا عليه

". (١)

"بالخمس كلها كغيره وإذا مات مرتد فأقام وارثه المسلم ببينة أنه صلى بعدها أي ردته حكم بإسلامه وأعطى ميراثه لحديث من صلى صلاتنا الخبر وتقدم وسواء صلى جماعة أو منفردا في دار الأسلام أو حرب بخلاف أداء زكاة وحج وصوم فلا يصير به مسلما وتقدم توضيحه في الصلاة ويعتبر أن يأتي بصلاة يتميز بها عن صلاة الكفار بأن يستقبل قبلتنا ويركع ويسجد ومحله إن لم يثبت أنه ارتد بعد صلاته وتكون ردته بجحد فريضة أو كتاب أو نبي أو ملك ونحو ذلك من البدع فلا يحكم بإسلامه بالصلاة قاله في الإقناع ولا يبطل إحصان مرتد بردته فإذا أحصن في إسلامه ثم زنا في إسلامه أو ردته لم يسقط عنه الرجم ولو تاب وكذا إحصان قذف فلا يسقط الحد عن قاذفه بردته بعد طلب ولا تبطل عبادة فعلها قبل ردته ولا صحبة له صلى الله عليه وسلم إذا تاب لمفهوم قوله تعالى { ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة } ولبراءة ذمته منها بفعلها على وجهها كدين الآدمي فإن مات مرتدا بطلت للآية فصل ومن ارتد لم يزل ملكه

عن ماله بمجرد ردته كزنا المحصن وكالقاتل في المحاربة ويملك مرتد يتملك من هبة واحتشاش ونحوهما كغيره ويمنع مرتد التصرف في ماله كبيع وهبة ووقف وإجارة للحجر عليه لحق المسلمين وتقضي منه ديونه وأروش جناياته ولو جناها بدار حرب أو في فئة أي جماعة مرتدة ممتنعة لأن المرتد تحت حكمنا بخلاف البغاة (وينفق منه) أي مال المرتد (عليه وعلى من تلزمه نفقته) لوجوبه عليه شرعا كالدين فإن اسلم المرتد فماله له وإلا يسلم بأن مات أو قتل مرتدا صار ماله فيئا من حين موته مرتدا لأنه لا وارث له من مسلم ولا غيره وإن لحق مرتد بدار حرب فهو وما معه في ماله كحربي يباح لمن قدر عليه قتله وأخذ ما معه دفعا لفساده ولزوال العاصم للمالك وهو دار الإسلام و أما ما بدارنا من مال فهو وفيء من حين موته وما دام حيا فملكه عليه باق لأن حل دمه لا يوجب توريث ماله

---

(١) شرح منتهى الإرادات، ٣/٣٩٤

". (١)

"كتاب لها كوثنية ومجوسية.

وتحل كتابية لكن تكره حربية وكذا ذمية على الصحيح، والكتابية يهودية أو نصرانية لا متمسكة بالزبور وغيره، فإن لم تكن الكتابية إسرائيلية فالأظهر حلها إن علم دخول قومها في ذلك الدين قبل نسخه وتحريفه، وقيل يكفي قبل نسخه.

والكتابية المنكوحة كمسلمة في نفقة وقسم وطلاق، وتجبر على غسل حيض ونفاس وكذا جنابة، وترك أكل خنزير في الأظهر، وتجبر هي ومسلمة على غسل ما نجس من أعضائها.

وتحرم متولدة من وثني وكتابية، وكذا عكسه في الأظهر، وإن خالفت السامرة اليهود والصابئون النصارى في أصل دينهم حرمن، وإلا فلا.

ولو تهود نصراني أو عكسه لم يقر في الأظهر، فإن كانت امرأة لم تحل لمسلم، فإن كانت منكوحته فكردة مسلمة، ولا يقبل منه إلا الإسلام، وفي قول أو دينه الأول، ولو توثن لم يقر، وفيما يقبل القولان، ولو تهود وثني أو تنصر لم يقر، ويتعين الإسلام كمسلم ارتد.

ولا تحل مرتدة لأحد، ولو ارتد زوجان أو أحدهما قبل دخول تنجزت الفرقة، أو بعده وإلا فالفرقة من الردة، وقفت، فإن جمعهما الإسلام في العدة دام النكاح، ويحرم الوطء في التوقف ولا حد.." (٢)

"كتاب الرجعة

النكاح بنفسه، ولو طلق فجن فللولي الرجعة على الصحيح حيث له ابتداء النكاح.

وتحصل براجعتك ورجعتك وارتجعتك، والأصح أن الرد والإمساك صريحان، وأن التزويج والنكاح كنايتان، وليقل رددتها إلي أو إلى نكاحي والجديد أنه لا يشترط الإشهاد فتصح بكناية

ولا تقبل تعليقا، ولا تحصل بفعل كوطء

وتختص الرجعة بموطوءة طلقت بلا عوض لم يستوف عدد طلاقها، باقية في العدة، محل لحل، لا مرتدة

وإذا ادعت انقضاء عدة أشهر وأنكر صدق بيمينه أو وضع حمل لمدة إمكان وهي ممن تحيض لا آيسة فالأصح تصديقها بيمين وإن ادعت ولادة تام فإمكانه ستة أشهر ولحظتان من وقت النكاح، أو سقط

---

(١) شرح منتهى الإرادات، ٤٠٢/٣

(٢) المنهاج للنووي، ص/٣١٤

مصور فمائة وعشرون يوما ولحظتان أو مضغة بلا صورة فثمانون يوما ولحظتان

أو انقضاء أقراء، فإن كانت، حرة وطلقت في طهر فأقل الإمكان اثنان وثلاثون يوما ولحظتان أو في حيض فسبعة وأربعون ولحظة، أو أمة وطلقت في طهر فستة عشر يوما ولحظتان أو في حيض فأحد وثلاثون ولحظة

وتصدق إن لم تخالف عادة دائرة، وكذا إن خالفت في الأصح.

ولو وطئ رجعيته واستأنفت الأقراء من وقت الوطء راجع فيما كان بقي." (١)

"باب الاستبراء

يجب بسببين: أحدهما ملك أمة بشراء أو إرث أو هبة أو سبي أو رد بعيب، أو تحالف أو إقالة وسواء بكر، ومن استبرأها البائع قبل البيع ومنتقلة من صبي وامرأة وغيرها

ويجب في مكاتبة عجزت

وكذا مرتدة في الأصح

لا من خلت من صوم واعتكاف وإحرام، وفي الإحرام وجه

ولو اشترى زوجته استحب، وقيل يجب

ولو ملك مزوجة أو معتدة لم يجب، فإن زالا وجب في الأظهر

الثاني: زوال فراش عن أمة موطوءة أو مستولدة بعتق أو موت السيد

ولو مضت مدة استبراء على مستولدة ثم أعتقها أو مات وجب في الأصح قلت: ولو استبرأ أمة موطوءة فأعتقها لم يجب وتتزوج في الحال إذ لا تشبه منكوحة، والله أعلم

ويحرم تزويج أمة موطوءة ومستولدة قبل الاستبراء لئلا يختلط الماءان

ولو أعتق مستولدته فله نكاحها بلا استبراء في الأصح، ولو أعتقها أو مات، وهي مزوجة فلا استبراء

وهو بقرء، وهو حيضة كاملة في الجديد

وذات أشهر بشهر، وفي قول بثلاثة، وحامل مسبية أو زال عنها فراش سيد بوضعه، وإن ملكت بشراء فقد سبق أن لا استبراء في الحال قلت: يحصل الاستبراء بوضع حمل زنا في الأصح، والله أعلم." (٢)

---

(١) المنهاج للنووي، ص/٣٥٤

(٢) المنهاج للنووي، ص/٣٧٧

"كتاب الردة

هي: قطع الإسلام بنية أو قول كفر أو فعل، سواء قاله استهزاء أو عنادا أو اعتقادا.

فمن نفى الصانع

أو الرسل أو كذب رسولا

أو حلل محرما بالإجماع كالزنا وعكسه، أو نفى وجوب مجمع عليه أو عكسه.

أو عزم على الكفر غدا أو تردد فيه كفر.

والفعل المكفر ما تعمده استهزاء صريحا بالدين أو جحودا له كإلقاء مصحف بقاذورة وسجود لصنم أو شمس.

ولا تصح ردة صبي ومجنون ومكره.

ولو ارتد فجن لم يقتل في جنونه.

والمذهب صحة ردة السكران وإسلامه.

وتقبل الشهادة بالردة مطلقا، وقيل يجب التفصيل، فعلى الأول لو شهدوا بردة فأنكر حكم بالشهادة فلو قال: كنت مكرها واقتضته قرينة كأسر كفار صدق بيمينه، وإلا فلا، ولو قالا: لفظ لفظ كفر فادعى إكراها صدق مطلقا.

ولو مات معروف بالإسلام عن ابنين مسلمين، فقال أحدهما: ارتد فمات كافرا، فإن بين سبب كفره لم يرثه، ونصيبه فيء وكذا إن أطلق في الأظهر.

وتجب استتابة المرتد والمرتدة، وفي قول تستحب كالكافر، وهي في الحال، وفي قول ثلاثة أيام، فإن أصرا قتلا، وإن أسلم صح وترك.

وقيل لا يقبل إسلامه إن ارتد إلى كفر خفي كزنادقة وباطنية.." (١)

" يقاد الرجل من المرأة فيما دون النفس

١٣٠٧ قال سفيان الثوري كان العلماء الشعبي وعمر بن عبدالعزيز وإبراهيم يرون يقاد الرجل من المرأة فيما دون النفس يريدون جراحه العمد المرتدة تقتل

١٣٠٨ قال أبي إذا ارتدت المرأة عن الإسلام تقتل إذا أصاب المني الفراش ونحوه

---

(١) المنهاج للنووي، ص/٤٢٧

١٣٠٩ قلت لأبي الفراش يصيبه المني يبسط عليه

." (١)

" وإلا انفسخ النكاح ، ولو أسلما معا فالنكاح بحاله ، والله أعلم .

قال : وما سمي لها وهما كافران فقبضته ثم أسلمت فليس بها غيره ، وإن كان حراما ، ولو لم تقبضه وهو حرام فلها عليه مهر مثلها ، أو نصف مهر مثلها حيث أوجب ذلك .

ش : إذا سمي الكافران تسمية فاسدة فقبضتها المرأة فلا شيء لها سواها ، لوقوعها الموقع بالقبض ، بدليل قوله سبحانه : ١٩ ({ يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا }) أمر سبحانه بترك ما بقي دون ما قبض ، وقال تعالى : ١٩ ({ فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وأمره إلى الله }) والحكمة في ذلك والله أعلم أن إبطال ما قبض يشق ، لتطاول الزمان ، وكثرة تصرفهم في الحرام ، ولما في ذلك من التنفير عن الإسلام ، ولذلك لا يجب عليهم قضاء الفرائض ونحوها ، وإن لم تقبضه المرأة فلها عليه مهر مثلها ، أو نصف مهر مثلها حيث أوجب ذلك ، على المذهب عند الأصحاب بلا ريب ، لأن الممضي للتسمية الفاسدة القبض ولم يوجد ، والقاعدة أن التسمية إذا كانت فاسدة وجب مهر المثل إن دخل بها ، أو نصفه إن لم يدخل بها ، وخرج القاضي في تعليقه رواية أخرى في الخمر والخنزير أن لا شيء لها في معيىه ، لأنه قد تعذر تسليمه ، وخرج عن كونه مالا بالإسلام ، ومن أصلنا أن المعين إذا تلف قبل قبضه سقط ، وأن لها في غير المعين قيمته ، لأن أحمد قال في رواية الميموني في عاشر المسلمين : يقوم الخمر عليهم ، ويأخذ العشر من ثمنها . انتهى ونقل عنه ابن منصور في نصراني تزوج نصرانية على قلة خمر ، ثم أسلما : فإن دخل بها فهو جائز ، وإن لم يدخل بها فلها صداق مثلها ، وظاهر هذا أن قبل الدخول يجب صداق المثل بكل حال ، وإن قبضت المحرم ، قال أبو العباس : وهو قوي ؛ إذ تقابض الكفار إنما يمضي على المشهور إذا وجد عن الطرفين ، وهنا البضع لم يقبض .

وقد تضمن كلام الخرقي أن التسمية الصحيحة تمضي بكل حال ، وهو واضح ، والله أعلم .

قال : ولو تزوجها وهما مسلمان ، فارتدت قبل الدخول انفسخ النكاح ولا مهر لها .

---

(١) مسائل الإمام أحمد رواية ابنه أبي الفضل صالح، ٤٦/٣

ش : أما فسخ النكاح فلأن المسلم لا يتزوج **مرتدة** ، فلا يستديم نكاحها ، ولا عدة تنتظر ، وأما عدم المهر فلأن الفرقة جاءت من قبلها .

قال : ولو كان هو المرتد قبلها فكذلك ، إلا أن عليه نصف المهر .

ش : يعني ينفسخ النكاح لما تقدم ، ولظاهر قوله تعالى : ١٩ ({ ولا تمسكوا بعصم الكوافر }) ونحوه ، وعليه نصف المهر ، لوجود الفرقة من جهته .

قال : ولو كانت ردتها بعد الدخول فلا نفقة لها .

." (١)

"

ش : لأنه قد امتنع بردتها من الاستمتاع ، فلا يجب لها النفقة كالناشز .

قال : وإن لم تسلم في عدتها انفسخ النكاح .

ش : لا إشكال في ذلك كما تقدم ، أما إن أسلمت في عدتها فمفهوم كلامه ثبوت النكاح ، وهو بناء على مختاره من القول بالوقف ، وعلى الرواية الأخرى لا وقف ، فينفسخ النكاح حين ارتدادها ، وقد تقدم توجيه الروايتين ، والله أعلم .

قال : ول كان هو المرتد بعد الدخول ، فلم يعد إلى الإسلام حتى انقضت عدتها انفسخ النكاح منذ اختلف الدينان .

ش : حكم الرجل في ارتداده بعد الدخول حكم المرأة في فسخ النكاح وعدمه ، أما في النفقة فتجب ، ولهذا سكت عنها الخرقي ، ونفاها فيما إذا كانت هي **المرتدة** ، لأن التسليم منها موجود ، والامتناع من جهته بارتداده .

(تنبيه) لم يتعرض الخرقي لما إذا ارتدا معا ، والحكم أن النكاح ينفسخ إن كان قبل الدخول ، إذ كل حكم يتعلق بردة أحدهما تعلق بردة معه ، أصله استباحة دمه وماله ، ولأن الإنشاء والحال هذه لا يجوز ، فكذلك الاستدامة ، ويقف على انقضاء العدة إن كان بعد الدخول على المشهور من الروايتين ،

---

(١) شرح الزركشي، ٣٩٥/٢

وهل يجب نصف المهر إن كانت الردة قبل الدخول ؟ فيه وجهان ، إذ الفرقة منهما ، فهو كتلاعنهما ونحوه ، وتجب النفقة مع الوقف ، لأنها كانت واجبة ، ولم تنفرد المرأة بما يسقطها ، والله أعلم .

قال : وإذا زوجه وليته ، على أن يزوجه الآخر وليته ، فلا نكاح بينهما وإن سموا مع ذلك صداقا .

ش : إذا زوجه وليته على أن يزوجه الآخر وليته ، فلا يخلو إما أن يسموا مع ذلك صداقا أو لا ، فإن لم يسموا مع ذلك صداقا فلا خلاف عن أحمد نعلمه ، ولا نزاع بين الأصحاب في بطلان النكاح .

٢٥٥٣ لما روى نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله نهى عن الشغار ، والشغار أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته ، وليس بينهما صداق . رواه الجماعة ، لكن الترمذي لم يذكر تفسير الشغار ، وأبو داود جعله من كلام نافع ، وهو كذلك في رواية متفق عليها .

٢٥٥٤ وعن ابن عمر أيضا أن النبي قال : (لا شغار في الإسلام) رواه مسلم .

٢٥٥٥ وروي نحوه من حديث عمران بن حصين ، وأنس وجابر بن عبد الله

". (١)

" والاستبراء بحيضة إن كانت ممن تحيض ، أو بوضع الحمل إن كانت حاملا للحديث ، أو بثلاثة أشهر على المشهور من الروايات ، ومختار الخرقي ، وقد تقدم ذلك ، ولا تحل له أيضا قبلتها بلا خلاف أعلمه في المذهب في الجملة ، حذارا من أن تكون حاملا من المنتقلة عنه ، فيكون مستمتعا بأم ولده غيره ، ولأنه استبراء حرم الوطء ، فحرم القبلة كالعدة .

وقول الخرقي : إذا ملك . يشمل كل ملك ، فيدخل فيه المملوكة بسبي ، فلا يصيبها قبل استبرائها بلا ريب ، وكذا لا يستمتع بها ، وهو إحدى الروايتين ، وزعم أبو محمد أنه الظاهر عن الإمام ، لأنه استبراء حرم الوطء ، فحرم دواعيه كالعدة (والثانية) له الاستمتاع بها دون الفرج ، لأن المنع في غيرها للحذر من أن تكون أم ولد للغير ، فيكون مستمتعا بأم ولد غيره ، وبها جزام ابن البنا والشيرازي ، وملخصه أن من نظر إلى هذا المعنى أباح ، ومن قاس على العدة منع .

٢٨٣٤ وقد روي عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال : وقع في سهمي يوم جلولاء جارية كأن عنقها إبريق فضة ، فما ملكت نفسي أن قمت إليها فقبلتها والناس ينظرون (ويدخل فيه) أيضا إذا ملك

---

(١) شرح الزركشي، ٣٩٦/٢

أمة من مكاتبه ، وهو المذهب ، وبه جزم أبو محمد ، وفيه وجيه أنه لا استبراء ، اكتفاء باستبراء المكاتب ، (ويدخل) أيضا إذا اشترى أمة مزوجة فطلقت ، فإن الاستبراء يجب بعد العدة ، وقيل : لا يجب بل تدخل فيها إذا أوجب الطلاق عدة ، أما إن لم يوجب عدة كالمطلقة قبل الدخول فإن الاستبراء يجب قولا واحدا ، (ومما يدخل فيه) أيضا إذا باع أمة ثم عادت إليه بإقالة أو فسخ ، حيث قيل بانتقال الملك ، وهذا إحدى الروايتين ، واختيار الشريف و أبي الخطاب ، و الشيرازي وغيرهم (والرواية الثانية) لا يجب الاستبراء ، ومحل الخلاف إذا كان العود قبل القبض ، أما إن كان بعد القبض والافتراق فإن الاستبراء يجب بلا خلاف ، هذا إذا كان المشتري رجلا ، وكذلك إن كان امرأة عند أبي محمد ، وعند أبي البركات إن كانت امرأة جرى فيه الخلاف مطلقا .

ومفهوم كلامه أنه لا يجب الاستبراء بغير الملك ، وقد قال أحمد في الأقالة توجب الاستبراء ، قال : لأني اعتبر الملك . فأناط الحكم بالملك ، فعلى هذا لو عجزت مكاتبته ، أو فك أمته من الرهن ونحو ذلك ، فلا استبراء عليه لذلك ، نعم يستثنى من ذلك إذا أسلمت أمته المجوسية أو **المرتدة** ، فإنه يجب عليه استبراؤها على وجه ، والمذهب أنه لا يجب لذلك ، وبه قطع أبو محمد ، (وقوله) : أمة . يشمل كل أمة وإن كانت بكرا أو لا تحمل ، أو انتقلت من صغير أو امرأة ، وهوكذلك ، لعموم الحديث ، ويستثنى من ذلك إذا كانت صغيرة لا يوطأ مثلها ، فإنه لا يجب استبراؤها على إحدى الروايتين ، لأن الاستبراء يراد لمعرفة براءة الرحم ، ورحم هذه وقع حمل الآيسة ، لأن الإياس قد يخفى ، ثم وقد وقع حمل الآيسة ، كما وقع لامرأة سيدنا إبراهيم ، وهذه

---

(١) ".

"أو أفرغ لغيره عن وظيفته بعد طلاقها فللامام الثاني إخراج زوجة الاول، والفرق أن دار الامارة من بيت المال والمرأة لها فيه حق بخلاف دار الامامة (ولام ولد يموت عنها) السيد أو يعتقها (السكنى) مدة الاستبراء لكن لا يلزمها المبيت فهي تخالف الحرة في هذا (وزيد) لها على السكنى (مع العتق) أي عتقه لها وهو حي لا

بالموت الذي الكلام فيه (نفقة الحمل) إن كان حمل، وأما في موته فلا نفقة لحملها لانه وارث (**كالمرتدة**)

---

(١) شرح الزركشي، ٢/٥٤٤

الحامل لها السكنى ونفقة الحمل فإن لم تكن حاملا لم تؤخر واستبرئت إن كانت ذات زوج ولها السكنى فقط (والمشتبهة) أي الموطوأة وطئ شبهة إما غلطا ولا زوج لها أو لها زوج لم يدخل بها، وإما بنكاح فاسد يدرأ الحد، كمن نكح ذات محرم جهلا فحملت فلها النفقة والسكنى، فلو علم بالحرمة دونها فلها السكنى فقط لانها محبوسة بسببه، فإن علمت أيضا فزانية لا سكنى لها ولا نفقة، فقوله: (إن حملت) راجع لما ذكر من **المرتدة** والمشتبهة.

(وهل نفقة) المشتبهة بغلط يظنها زوجته أو أمته (ذات الزوج) الذي لم يدخل بها (إن لم تحمل) من الواطئ لها (عليها) نفسها مدة استبرائها بثلاث حيض للحرة وحيضة للامة وهو الراجح بل الصواب فالواجب الاقتصار عليه (أو على الواطئ) لها غلطا ولا وجه له ؟ (قولان) فإن حملت فعليه النفقة والسكنى كما تقدم بلا خلاف، ولو دخل بها لكانت النفقة والسكنى على زوجها بلا خلاف إلا أن ينفيه الزوج بلعان فإن نفاه فعلى الغالط.

ولما فرغ من الكلام على العدة من طلاق أو وفاة شرع في الكلام على الاستبراء فقال:." (١)

" وبنتها وزوجة الأب وزوجة الابن وثلاثة من الجميع المرأة مع أختها أو عمتها أو خالتها فهذه إحدى وعشرون والملاعنة والمنكوحة في العدة ونساؤه عليه السلام وست عشرة لعوارض الخامسة والمزوجة والمعتدة والمستبرأة والحامل والمبتوتة والمشركة والأمة الكافرة والأمة المسلمة لواجد الطول وأمة الابن والمحرمة والمريضة وذات محرم من زوجها لا يجوز الجمع بينهما واليتيمة والمنكوحة يوم الجمعة عند الزوال والمنكوحة بعد الركون للغير زاد في الجواهر **المرتدة** وغير الكتابية وأمة نفسه أو تكون سيدته أو أم سيده ووافقنا الأئمة فيما ذكر من النسب والرضاع والصهر وزاد ابن حنبل الزانية حتى تتوب لظاهر الآية فأذكر هذه الموانع مفصلة إن شاء الله المانع الأول النسب وفي الجواهر ضابطه الأصول والفصول أو فصول أول الأصول وأول فصل من كل أصل وإن علا فالأصول الآباء والأمهات وإن علوا والفصول الأبناء والبنات وإن سفلوا وفصول أول الأصول الأخوات والإخوة وأولادهم وإن سفلوا احترازا من فصول ثاني الأصول وثالثها وإن علا ذلك فإن فيهم أولاد الأعمام والعمات والأخوال والخالات وهن مباحات بقوله تعالى لنبيه & ! (وبنات عمك وبنات عماتك وبنات خالك وبنات خالاتك) ! الأحزاب ٥٠ وأول فصل من كل أصل يندرج فيه أولاد الأجداد والجدات وهم الأعمام والعمات والأخوال والخالات فينضبط المحرم على الرجال

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير، ٢/٤٨٩

والنساء ودليله قوله تعالى ! (حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت) ! النساء ٢٣ واتفقت الأمة على أن المراد بهذا اللفظ القريب والبعد من كل نوع واللفظ صالح له لقوله تعالى ! (يا بني آدم) ! (يا بني

---

(١) ".

" (فرع) قال : قال عبد الملك : إذا أقرت في الجهاز الكثير أنه لألها جملوها به والزوج يكذبها فإن لم يكن إقرارها بمعنى العطية نفذ أو بمعنى العطية رد إلى الثلث (فرع) قال : قال ابن وهب : ليس للعبد منع امرأته الحرة مثل الحر بل لها التصدق بمالها لضعف ملكه في ماله فكيف في مال امرأته ولا مقال للحر في امرأته الأمة لأن مالها لسيدها وقال أصبغ : العبد كالحر لأنه يتجمل بالمال وقال مالك (فرع) قال : قال ابن عبد الحكم : إذا أراد الزوج الخروج بامرأته إلى بلد ولها عليه دين حل أو قارب الحلول أم لم يقارب وقالت : لا أخرج ها هنا بيتي فله الخروج بها وتطلبه بالدين حيثما حل وإن طلبت كتابا من القاضي بما ثبت من دينها فذلك لها إن كان قريبا بخلاف البعد نظائر : قال ابن بشير : سبعة يختص تصرفهم بالثلث ذات الزوج والمريض والحامل في ستة والزاحف في الصف والمحبوس للقتل والمقتص منه في جراح أو سرقة أو ضرب مما يخاف عليه الموت وراكب البحر على خلاف فيه السبب السادس الردة قال صاحب التنبيهات : قال ابن القاسم : إن قتل المرتد أو **المرتدة** لم ينفذ بيعهما في زمن الردة ولا شراؤهما لأن نفوذ التصرف إنما هو لتحصيل مصالح الحياة والمرتد مراق الدم ويوقف مالهما ويطعمان منه وإن عاملا بعد الحجر فلحقهما دين لم يلحق مالهما ولا فيما

---

(٢) ".

" الإمهال واجبا أو مستحبا روايتان قال مالك وما علمت في استتابته تجويعا ولا تعطيشا وأرى أن يقات من الطعام ما لا ضرر له معه ولا عقوبة عليه إن تاب كان حرا أو عبدا ذكرا أو أنثر ارتد عن إسلام أصلي أو طارئ قال الطرطوشي فإن قتله أحد قبل عرض التوبة فلا قصاص ولا دية قال القاضي أبو الحسن

---

(١) الذخيرة، ٢٥٧/٤

(٢) الذخيرة، ٢٥٤/٨

يعزر عندي في المرة الثالثة لأنه في ردته الثانية بعد مباشرة الإسلام وانتفاء الشبهة بالإسلام الطارئ بعد المرة الأولى وقال (ح) عرض التوبة ليس بواجب وإن طلب التأجيل وعن ش وأحمد قولان وقال عبد العزيز بن أبي مسلمة لا يمهل ويقتل وإن تاب دليل وجوب عرض التوبة قوله تعالى ! (قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف) ! والأمر للوجوب ولأنه إجماع الصحابة ولأنه يحتمل أن تكون عرضت له شبهة فتأول أو يزيلها عنه احتجوا بقوله تعالى ! (إن الذين آمنوا ثم كفروا ثم آمنوا ثم كفروا ثم ازدادوا كفرا لم يكن الله ليغفر لهم) ! وجوابه القول بالموجب فلعلهم الممتنعون عن التوبة

فرع وافقنا الشافعي وأحمد على قتل المرتدة وقال (ح) تقتل وتحبس إن كانت في دار الإسلام حتى تسلم فإن لحقت بدار الحرب استرقت أو كانت أمة جبرها سيدها على الإسلام إلا أن تكون الملكة أو الساحرة وسابة النبي

---

(١) ".

"

فرع في النوادر إذا ارتد أهل مدينة وغلبوا عليها استتيبوا فإن لم يتوبوا قتلوا ولا يسبوا ولا يسترقوا قال سحنون يستتاب من بلغ من أولادهم ويكره الصغار على الإسلام وقيل يسبى من بلغ كالحربي وإن لحق المرتد بدار الحرب وحارب فظفرنا به يستتاب وليس كالمحارب يظفر به قبل التوبة لأن أهل الردة قبلت توبتهم الحكم الثاني ولده ففي النوادر قال ابن القاسم يسترضع لولد المرتدة من بيت المال وتقتل فإن لم يقبل غيرها أخرت وولد ولد المرتد كالولد إذا أخذ من دار الحرب لا يسبى بل يتحتم القتل أو التوبة لعظم جناية الردة وإن صاروا في سهمين أحد أخذوا منه ولا يتبعوا بشيء قاله سحنون ورجع إلى سبي البالغ من الولد لأن كفره لم يتقدمه إسلام فهو كالحربي قال ابن القاسم إذا ارتد ولحق بدار الحرب وارتد أهله هناك فولده الحادث بعد الردة فيء وكذلك ولده الصغار كولد الحربي وكذلك الزوجة ثم رجع إلى أنها ليست فيئا وإذا ارتدت ذات زوج حرة ولحقت بدار الحرب وتزوجت فولدت ثم سبيت مع الكفار فأولادها الكبار تبع لآبائهم في الدين بخلاف المأسورة المسلمة ولا يكون زوج التي تابت من الردة أحق بها قال عبد الملك

---

(١) الذخيرة، ١٢/٤٠

إذا ارتد أهل قرية قتل الرجال والنساء وبالغو الذرية ولا يسبى الصغار ولا يسترقوا ولا تستحل نساؤهم وإن كانوا

". (١)

"(ولأم ولد يموت عنها السكنى) ابن عرفة : لزوم سكنى أم الولد مدة حيضتها لموت سيدها عليه خمسة أقوال : القول الأول ظاهر المدونة .

ومن المدونة : لا إحداد على أم الولد من وفاة سيدها لأنها ليست بزوجة ، ولا أحب لها المواعدة فيها ولا تبيت إلا في بيتها (وزيد مع العتق نفقة الحمل) ابن عرفة في التهذيب : لأم الولد سكنى حيضتها إن مات سيدها أو أعتقت ولا نفقة لها ، وإن كانت حاملا حين أعتقها فلها نفقتها أمام الموت .

وقال ابن محرز : قول ابن القاسم من مات عن أمة حامل منه لا نفقة لها (**كالمرتدة** والمشتبهة إن حملتا) من المدونة : أيكون **للمرتدة** النفقة والسكنى إن كانت حاملا ؟ قال : نعم لأن الولد يلحقه .

اللخمي : إن ارتدت زوجة حاملا أخرت وتكون نفقتها على زوجها .

وإن كانت غير حامل وقال الزوج لم تحض بعد أن أصبتها وأشكل هل هي حامل أم لا ، فمن حق الزوج تأخيرها حتى تحيض أو يمر لها ثلاثة أشهر من يوم أصابها ، فإن أسقط حقه ولم تمض لإصابتها أربعون يوما لم تؤخر ، لأن الماء لم يخلق منه ولد ، وإن مضى لها أربعون يوما أخرت ، وإذا أخرت فلا نفقة على الزوج عند ابن القاسم ، لأن ردتها طلقة بائنة .

ومن المدونة : إذا فرق بين الزوجين بإسلام أحدهما وقد بنى بها فرفعتها حيضتها فلها السكنى لأن ما في بطنها يتبعه ، وكذا من نكح ذات محرم منه ولم يعلم ففرق بينهما فلها السكنى .

ابن عرفة : هذا هنا ابن الحاجب بقوله كمن نكح محرما فهو بفتح الميم." (٢)

"""""""""" صفحة رقم ٤١٦ """"""""""

البعث والشاك فيه ونحو ذلك من عدم التفريق بين الله تعالى ورسوله ، فإذا وجد أحد الزوجين صاحبه يعتقد ذلك فقبل الدخول يجدد العقد بغير استبراء بعد التعليم ويجدده بعد الدخول بعد الاستبراء . وقوله وإن لم

---

(١) الذخيرة، ٤٢/١٢

(٢) التاج والإكليل لمختصر خليل، ٢٥٠/٦

يصدقها الخ . يعني إن زعمت أنها حين العقد كانت مبتدعة بما يوجب كفرها ، وأما الآن فهي على خلاف ذلك لا أنها مبتدعة الآن لأنها حينئذ تكون مرتدة والعياذ بالله ، والمراد بما ليس بكفر بإجماع ذو الهوى الخفيف كتفضيل علي رضي الله عنه على الشيخين رضي الله عنهما ، وفهم من قول (ح) : كحروري الخ أن المشهور فيهم أنهم فساق وإلا لبطلت الصلاة خلفهم وفي المدونة لا يزوج القدري .

تنبيه : إذا قلنا إن الفسق عيب على ما مر فانظر هل لا فرق فيه بين وجوده حين العقد أو طروه بعده فهو حينئذ كالجنون يطرأ على الزوج فلها الفسخ بسببه فتأمله فإن الزوج إذا طرأ عليه كثرة الحلف بالأيمان أو استغراق ذمته لا يلزمها أن تقيم معه على أن يطعمها من حرام مع وجود الأحكام ، ولعل ما في البرزلي من أن المرأة الصالحة تكون عند ذوي الغصوبات في الأموال تسأله طلاق نفسها فإن أبى أكلت من ماله ولا حرج محله إذا فقدت الأحكام وإلا فهي مكلفة بترك الحرام لأن أكل المغصوب مع العلم به غصب والله أعلم .

فائدة : قال ابن عرفة : قد امتحن التونسي في فتواه لمن تعلقت نفسه بشيعية جميلة بقوله من تشيعه بتفضيل علي على أبي بكر دون سب فليس بكافر فشنع عليهم تقسيمهم لغير كافر . قال ابن الحاج : ووافق فقهاء عصره على استتابته سدا للذريعة . قال البرزلي : لما قسمهم التونسي في فتواه إلى قسمين من يفضل عليا على غيره دون سب للغير فليس بكافر ، ومن يفضله ويسب غيره فهو بمنزلة الكافر لا تحل مناكحته . قالت عامة القيروان : هو بتقسيمه الشيعة إلى قسمين كافر وأفتوا باستتابته سدا للذريعة فأبى أن يتوب فقال له شيخ من الفقهاء : أما لك ذنوب سابقة تتوب منها ؟ فصعد المنبر وقال : إنما أتوب من ذنوبي أو نحو هذا فقالت العامة : لما ارتد التونسي صار وجهه كأنه وجه كافر ، ولما تاب صار وجهه وجه مؤمن ثم قال عن بعضهم : إن الشيعة على ثلاثة أقسام ، القسمان الأولان والثالث القائلون أن جبريل عليه السلام أخطأ في الوحي ، وإنما الرسول علي ، وهذا القسم كافر بإجماع . وذكر ابن شرف أنه شاهد قصة التونسي وأنه طلب منه الرجوع على عيون الأشهاد على المنبر فأبى ، ثم طلب منه أن يرجع على أيدي الخاصة فأبى ، ثم طلب منه أن يرجع على يد القاضي وشهوده فأبى ، قال عياض في المدارك : والذي أفتى به هو الحاوي على الفقه والحق إلا أنهم أرادوا حسم هذا الباب في الشيعة لتقع النفرة منهم اه باختصار . وقوله في القسم الثاني : منزل منزلة الكافر خلاف المشهور من أنه ليس بكافر والواجب أدبه بالاجتهاد كما قال (خ) : أو سب من لم يجمع على نبوته أو صحابيا الخ . ثم على ظاهر ما ذكره الفقهاء من سد

الذريعة بفسخ نكاح الفاسق بالاعتقاد مطلقا سدا للذريعة ولا يفصل فيه التفصيل المتقدم لأن المطلوب حسم هذه البدعة من أصلها وإنكاحهم يؤدي إلى إقرارها وزيادة انتشارها ولهذا قال في المدونة : لا يزوج القدري وظاهره مطلقا . وانظر هل يقال ببطلان الصلاة خلفهم على هذا أي سدا للذريعة أيضا .." (١)

"""""""" صفحة رقم ٥٢٨ """""""

وأمسك عنها فأتت بولد بعد هذا الوطء لأقل من ستة أشهر من يوم الوطء المذكور أو لأكثر من أقصى أمد الحمل كخمس سنين فإنه يعتمد على لعانه في تلك المدة القليلة أو الكثيرة لأن الولد في القليلة ليس هو للوطء المذكور على زعمه لنقصه عن الستة ، ولا أنه توأم للأول لفصل الستة أشهر بينهما ولأنه في الكثيرة على زعمه زاد على أقصى أمد الحمل من يوم وطئه فيعتمد على المدة المذكورة وإن لم يكن هناك حيض ولا وضع ، وأما إن استبرأها بحيضة ولم يطأها بعدها حتى أتت بولد لستة أشهر فأكثر من يوم الاستبراء فيعتمد على ذلك ولا إشكال فقوله : وحيضة الخ . أي لكن إن كان الاستبراء بالحيض لا بالوضع ولا بالمدة فحيضة واحدة كافية في الاعتماد عليها ، فقد اشتمل كلامه رحمه الله تعالى على صور الاعتماد الثلاثة التي هي في كلام غيره ، وسواء رآها تزني مع واحدة من تلك الصور أم لا . وما ذكره من الاعتماد على الحيضة الواحدة هو المشهور ، وقيل لا يعتمد عليها لأن الحامل عندنا تحيض واستظهره في ضيح ، ومفهوم قوله مع ادعائه الخ . أنه لا يعتمد في نفي الحمل على عزل ولا على مشابهة لغيره وإن بسواد ولا وطء بين الفخذين إن أنزل ولا وطء بغير إنزال إن أنزل قبله ولم يبل كما في (خ) وأنه أيضا لا يعتمد في نفيه على الرؤية وحدها من غير استبرائها بشيء مما مر وهو كذلك على المشهور ، لكن هذا يلاعن للرؤية قطعا حيث قامت المرأة بحقها في القذف ، وإذا لاعن للرؤية وادعى الوطء قبلها وعدم الاستبراء وأتت بولد لستة أشهر فأكثر من يوم الرؤية فهل ينتفي الولد بلعان الرؤية المذكورة وهو الذي في (خ) حيث قال : وإن انتفى به أي بلعان الرؤية ما ولد لستة أشهر الخ . أو لا ينتفي به بل هو لازم له وهو ما صدر به ثانيا حيث قال : وإن لاعن لرؤيته وادعى الوطء قبلها فلمالك في إلزامه به الخ . وهذا الثاني هو الذي يجب اعتماده لأنها أتت به لمدة يمكن أن يكون فيها للفراش أو للزنا وقد قال عليه الصلاة والسلام : (الولد للفراش وللعاهر الحجر) . قال البرزلي : أجمع أهل العلم على القول به إذا أمكن أن يكون للفراش من مجيئه لستة أشهر فأكثر من يوم العقد ، وإذا كان كذلك فكيف به من مجيئه لستة أشهر فأكثر من يوم

---

(١) البهجة في شرح التحفة، ٤١٦/١

الوطء كما في الفرض المذكور ، ولا سيما والشارع متشوف للحوق الأنساب فلا ينتفي حينئذ عنه أصلا ، ولا يمكن من اللعان فيه لعدم تقدم ما يعتمد عليه من الأمور الثلاثة . وهذا هو ظاهر النظم لأنه كغيره جعل نفي الحمل باللعان إنما هو مع ادعاء الاستبراء بشيء مما مر ، والاعتماد على الرؤية وحدها لا يكفي على المشهور ، وتأمل كيف يرجح القول بنفي الولد بلعان الرؤية مع احتمال كونه للفراش ، وقول الأب إنه من الزنا مجرد دعوى لا دليل عليها بشيء مما يعتمد عليه من الأمور الثلاثة ، بل لو صدقته المرأة عليها لم يفده ذلك لحق الولد فذلك القول مقابل للمشهور ولقول الأكثر القائلين إنه لا ينتفي إلا بلعان ولو تصادقا على نفيه ، واللعان في الفرض المذكور إنما هو لدفع حد القذف لا لنفي الولد إذ لا يمكن من اللعان فيه مع تقدم ما يعتمد عليه والله أعلم . وقوله : وحيضة بينة الأجزاء الخ . هذا إحدى المستثنيات الثلاث من قولهم استبراء الحرة بثلاث حيض كعدتها إلا في اللعان كما هنا وفي الزنا فإنها لا ترجم حتى تستبرأ بحيضة واحدة ، وفي الردة فإن المرتدة المتزوجة أو ذات السيد لا تقتل بعد الاستتابة حتى تستبرأ بحيضة واحدة أيضا ، وفي ذلك يقول الأجهوري رحمه الله :." (١)

"""""""""" صفحة رقم ٦٢٢ """"""""""

دينار أو ستة آلاف درهم (في) قتل (اليهودي) ذميا أو معاهدا (و) الحكم كذلك (في) قتل الواحد من (النصارى) وقوله (ثابت الوجود) خبر عن نصف والمجرور متعلق به قال (ت) : وكان من حقه أن يزيد هنا بيتا فيقول مثلا :

وفي المجوسي وفي المرتد

ثلث خمس فادره بالعد

ويقرأ ثلث بضم اللام ، وخمس بسكون الميم للوزن فدية المجوسي ، والمرتد من الذهب ستة وستون دينارا وثلثا دينار ، ومن الفضة ثمانمائة درهم ، ومن الإبل ستة أبعرة وثلثان .

وفي النساء الحكم تنصيف الديه

وحاله في كل صنف مغنيه

(وفي النساء) من كل صنف تقدم مسلمات أو كتابيات أو مجوسيات أو مرتدات . (الحكم تنصيف الدية) فدية كل امرأة على نصف دية ذكر ملتها (وحاله) أي التنصيف (في كل صنف مغنيه) عن بيانها

---

(١) البهجة في شرح التحفة، ٥٢٨/١

فيجب في المسلمة خمسون من الإبل ، وفي اليهودية والنصرانية خمس وعشرون ، وفي المجوسية والمرتدة ثلاثة أبعرة وثلث ، وقس على ذلك في الذهب والورق (خ) : وفي الكتابي والمعاهد نصفه ، والمجوسي والمرتد ثلث وخمس وأنثى كل نصفه .

وتجب الدية في قتل الخطا

والإبل التخميس فيها قسطا

(وتجب الدية في قتل الخطا) ومنه عمد الصبي والمجنون وما لا يقتص منه من الجراح لإتلافه كجائفة وآمة وكسر فخذ فإن ذلك كله على العاقلة ، وإنما وجبت الدية في الخطأ لقوله تعالى : ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله } (النساء : ٩٢) (والإبل) المأخوذة فيها (التخميس) مبتدأ ثان خبره (فيها قسطا) عشرون بنت مخاض وهي التي دخلت في السنة الثانية وعشرون بنت لبون وهي ما دخلت في الثالثة ، وعشرون ابن لبون كذلك ، وعشرون حقة وهي ما دخلت في الرابعة وعشرون جذعة وهي ما دخلت في الخامسة ، وتقدم أنها تربع في العمد بحذف ابن لبون .

تحملها عاقلة للقاتل

وهي القرابة من القبائل

(تحملها) أي دية الخطأ (عاقلة للقاتل) وهو كواحد منهم وتكون منجمة عليهم كما يأتي." (١)

"وأثبت في القياس وقد قيل في المرتابة التي ترتفع حيضتها وهي لا تدري ما يرفعها أنها تنتظر سنة من يوم طلقها زوجها منها تسعة أشهر استبراء وثلاثة عدة فإن طلقت فحاضت حيضة أو حيضتين ثم ارتفعت حيضتها لغير يأس منها انتظرت أيضا سنة من يوم طهرت من حيضتها فعلى قياس هذا القول تتم الحرة المتوفى عنها المرتابة بعد التسعة أشهر أربعة أشهر وعشرا والأمة شهرين وخمس ليال بعد التسعة الأشهر وقال ابن القاسم التسعة الأشهر براءة للارحام ما لم تسترب نفسها في حمل فإن كان ذلك جلست ما بينها وبين خمس سنين وهذا أكثر الحمل وقد روي عن مالك أربع سنين وروي عنه ست وسبع والأول أصح عنه وعدة الحرة المسلمة أو الكتابية مدخول بها أو غير مدخول بها من وفاة زوجها إذا كانت غير حامل أربعة أشهر وعشرة أيام وعدة الأمة المتوفى عنها زوجها شهران وخمس ليال فإن كن حوامل فعدتهن وضع الحمل أو إسقاطه وعدة المختلعة والملاعنة والمرتدة وامرأة المرتد وكل من يلحقها طلاق أو فسخ

---

(١) البهجة في شرح التحفة، ٦٢٢/٢

نكاح كعدة المطلقة سواء وإذا مات زوج المعتدة التي يملك الزوج رجعتها استقبلت عدة الوفاة أربعة أشهر وعشرة أيام وورثته ان كان حرين وان كانت أمة اعتدت شهرين وخمس ليال ولم ترثه فان اعتقت الأمة المطلقة طلاقا رجعيا وزوجها عبد فلم تختر فراقه حتى مات وهي في عدة منه اعتدت عدة الحرة المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرا لأن المطلقة الرجعية حكمها حكم الزوجات فلذلك تستقبل عدة الوفاة والأمة اذا طلقت أو توفي عنها زوجها ثم عتقت لم تنتقل إلى عدة الحرة لأن العدة وقعت عليها يوم فارقها زوجها أو مات عنها زوجها وهي أمة والعدة من يوم الوفاة ومن يوم الطلاق ومن قال من يوم يبلغها الخبر فليس بشيء عندهم ومن طلق امرأته طلاقا رجعيا ثم راجعها في عدتها ثم طلقها بعد الرجعة لزمها استئناف العدة من الطلاق الثاني بعد رجعته وسواء عند مالك وطئها أو لم يطأها ولو طلقها في عدتها قبل أن يرتجعها لزمها الطلاق." (١)

"باب نكاح الكتابيات وغيرهن من الكافرات

ليس لمسلم أن يتزوج مشركة وثنية أو غير وثنية أو مجوسية وحرام عليه وطء هؤلاء بنكاح أو ملك يمين وله أن يتزوج اليهودية والنصرانية وليس له ان يتزوج غيرهما من اهل الذمة وجائز أن يزوج الرجل عبده اليهودي بيهودية أو نصرانية والنصراني بنصرانية ويهودية ولا يجوز نكاح **مرتدة** ولا يجوز نكاح إماء أهل الكتاب لحر ولا لعبد مسلم وإذا ارتد احد الزوجين أو ارتدا معا بطل النكاح قبل الدخول وبعده ولا يكون موقوفا على اجتماع اسلامهما في العدة ولو تزوج المرتد أو **المرتدة** في ارتدادهما كان نكاحهما مفسوخا بغير طلاق وقد اختلف في فرقة المرتد والصواب في ذلك أنه فسخ بغير طلاق." (٢)

" وخرج بما ذكره الذكران ولو أمرد حسنا والأنثيان والخنثيان والخنثى والذكر أو الأنثى والعضو المبان لانتفاء مظنة الشهوة وشمل إطلاق المصنف وغيره النقض بلمس المجوسية والوثنية **والمرتدة** وبه صرح في الأنوار اكتفاء بأنه يمكن أن تحل له في وقت والفرق بين النقض بنحو المجوسية وجعلها كالذكر في جواز تملك الرجل لها في باب اللقطة ظاهر وهو أن اللمس أشد تأثيرا لإثارة الشهوة حالا من الملك ولا يلزم منه اللمس أصلا لا سيما والآية شملت ذلك كله وشمل كلامه وضوء الحي والميت فينتقض وضوء الحي إلا محرما في الأظهر فلا ينقض لمسها لأنها ليست محلا للشهوة والثاني ينقض لعموم النساء في الآية والأول

---

(١) الكافي في فقه أهل المدينة، /

(٢) الكافي في فقه أهل المدينة، /

استنبط منها معنى خصصها والمحرم من حرم نكاحها بنسب أو رضاع أو مصاهرة على التأبيد بسبب مباح لحرمتها واحترز بالتأبيد عمن يحرم جمعها مع الزوجة كأختها وبالمباح عن أم الموطوءة بشبهة وبنتها فإنهما يحرمان على التأبيد وليستا بمحرم له لعدم إباحة السبب إذ وطء الشبهة لا يوصف بإباحة ولا تحريم ولا يرد على الضابط زوجاته صلى الله عليه وسلم صلى الله عليه وسلم أن الحد صادق عليهن ولسن بمحارم لأن التحريم لحرمته صلى الله عليه وسلم لا لحرمتهن ولا الموطوءة في نحو حيض لأن

---

(١) ".

" ولو أسلم أثيب على ما فعله من القرب التي لا تحتاج إلى نية كصدقة وصلة وعتق قاله في المجموع إلا المرتد بالجر كما قاله الشارح أي على البدل على مذهب البصريين من أن الأرجح في مثله الاتباع فاقتصاره عليه لكونه الأرجح وإلا فيجوز نصبه على الاستثناء أيضا فيلزمه قضاء ما فاته فيها بعد إسلامه تغليظا عليه ولأنه التزمها بالإسلام فلا تسقط عنه بالجحود كحق الآدمي ولأنه اعتقد وجوبها وقدر على التسبب إلى أدائها فهو كالمحدث نعم لا تقضي المرتدة زمن الحيض ونحوه بخلاف زمن الجنون والفرق أن الحائض مخاطبة بترك الصلاة في زمن الحيض فهي مؤدية ما أمرت به والمجنون ليس مخاطبا بترك الصلاة في زمن جنونه حتى يقال إنه أدى ما أمر به وما وقع في المجموع من قضاء الحائض المرتدة زمن الجنون سبق قلم و لا على الصبي الشامل للصبية بعد بلوغه لما مر ويؤمر الصبي المذكور بها حيث كان مميزا بأن يصير أهلا لأن يأكل وحده ويشرب ويستنجي كذلك لسبع من السنين أي بعد استكمالها وعلم أنه لا بد من التمييز واستكماله السبع وهو كذلك كما اقتضاه كلام المجموع ويضرب عليها

---

(٢) ".

"كما يفهم من قوله الآتي إن علمت لا يجب مهر على الصحيح لأنها زانية وقد نهى عن مهر البغي والثاني يجب لأنه لسيدها فلم يسقط بمطاوعتها كما لو أذنت في قطع يدها وأجاب الأول بأن المهر وإن كان للسيد فقد عهدنا تأثره بفعلها كما لو ارتدت قبل الدخول وعليها الحد إن علمت بالتحريم كزناها

---

(١) نهاية المحتاج، ١١٧/١

(٢) نهاية المحتاج، ٣٩٠/١

وكالزانية مرتدة ماتت على ردتها وتقدم أنه يجب لها هنا أرش البكارة ومهر ثيب ووطء المشتري من الغاصب كوطئه أي الغاصب في الحد والمهر وأرش البكارة أيضا إن كانت بكرا لاشتراكهما في وضع اليد على ملك الغير بغير حق نعم تقبل دعواه هنا الجهل مطلقا ما لم يقل علمت الغصب فيشترط عذر من نحو قرب إسلام مع عدم مخالطتنا أو خالط وأمكن اشتباه ذلك عليه فإن غرمه أي المالك المشتري المهر لم يرجع به المشتري على الغاصب في الأظهر لأنه الذي انتفع وباشر الإتلاف وكذا أرش البكارة لأنه بدل جزء منها أتلفه والثاني يرجع إن جهل الغصب لأنه لم يدخل في العقد على ضمانه فيرجع به على البائع لأنه غره بالبيع وإن أحبل الغاصب أو المشتري منه المغصوبة عالما بالتحريم فالولد رقيق غير نسيب لما مر أنه زنا فلو انفصل حيا فمضمون على الغاصب أو ميتا بجناية فبدله للسيد أو بغيرها ففي وجوب ضمانه على المحيل وجهان أوجههما كما قاله أبو إسحاق وغيره عدمه لأن حياته غير متيقنة ويجري الوجهان في حمل بهيمة مغصوبة انفصل ميتا واقتصار الشارح على حكاية الضمان لثبوت

". (١)

" بين أن يكون زوج الكافرة كافرا أو مسلما وهو كذلك لكن لا يزوج المسلم قاضيهم بخلاف الزوج الكافر لأن نكاح الكفار محكوم بصحته وإن صدر من قاضيهم أما المرتد فلا يلي بحال ولا يزوج أمته بملك كما لا يتزوج وأفهم كلام المصنف أن الكافر لا يلي مسلمة ولو عتيقة كافر ولا مسلم كافرة وهو كذلك لعدم الموالاة بينهما نعم لولي السيد تزويج أمته الكافرة كالسيد الآتي بيان حكمه وللقاضي تزويج الكافرة عند تعذر الولي الخاص وللمسلم توكيل نصراني ومجوسي في قبول نصرانية لأنهما يقبلان نكاحها لأنفسهما لا في نكاح مسلمة إذ لا يجوز لهما نكاحها بحال بخلاف توكيلهما في طلاقها لأنه يجوز لهما طلاقها ويتصور بأن أسلمت كافرة بعد الدخول فطلقها زوجها ثم أسلم في العدة فإن لم يسلم فيها تبين بينونتها منه بإسلامها ولا طلاق وللنصراني ونحوه توكيل مسلم في نكاح كتابية لا مجوسية ونحوها لأن المسلم لا ينكحها بحال ولِلمعسر توكيل موسر في نكاح أمة لأنه أهل نكاحها في الجملة وإن لم يمكنه حالا لمعنى فيه وإحرام أحد العاقدين لنفسه أو غيره بولاية أو وكالة أو الزوجة أو الزوج الغير العاقد إحراما مطلقا أو بأحد النسكين ولو فاسدا يمنع صحة النكاح وإذنه فيه لقنه الحلال على المنقول المعتمد أو

---

(١) نهاية المحتاج، ١٩١/٥

لموليه السفيه كما بحثه جمع وعليه فيفرق بين هذا وصحة التوكيل حيث لم يقيد بالعقد في الإحرام بأن ما هنا منشؤه الولاية والمحرم غير أهل لها بخلاف مجرد الإذن إذ يحتاط للولاية ما لا يحتاط لغيرها وذلك لخبر مسلم لا ينكح المحرم ولا ينكح بكسر الكاف فيهما وفتح الياء في الأولى وضمها في الثاني وخبره عن ابن عباس أنه صلى الله عليه وسلم نكح ميمونة وهو محرم معارض بالخبر الحسن عن أبي رافع أنه كان حلالا وأنه الرسول بينهما وهو مقدم لأنه المباشر للواقعة على أن من خصائصه صلى الله عليه وسلم نكاحه مع الإحرام ويجوز أن يزوج حلال لحلال أمة محجوره المحرم لأن العاقد غير نائب له وأن تزف المحرمة لزوجها المحرم ولا حد في الوطء هنا بخلافه في نكاح **مرتدة** أو معتدة ولا ينقل الإحرام الولاية للأبعد لأنه لا يسلبها

". (١)

" بالولاية لأن عليه مراعاة الحظ ولهذا لا يزوجها من معيب كما مر وقضية كلامه عدم مجيء الخلاف في تزويج العبد وهو كذلك قال الرافعي إلا إذا قلنا للسيد إجباره قال السبكي وهو صحيح فيزوج على الأول مبعض أمته خلافا للبغوي كما مر و مسلم أمته الكافرة بخلاف الكافر فليس له أن يزوج أمته المسلمة إذ لا يملك التمتع بها أصلا بل ولا سائر التصرفات سوى إزالة الملك عنها وكتابتها بخلاف المسلم في الكافرة ولأن حق المسلم في الولاية آكد ولهذا ثبت له الولاية على الكافرات بالجهة العامة وعبر في المحرر بالكتابية فعدل المصنف إلى الكافرة فشمل **المرتدة** إذ لا تزوج بحال والوثنية المجوسية وفيهما وجهان أحدهما لا يجوز وجزم به البغوي لأنه لا يملك التمتع بها والثاني يجوز وهو المعتمد كما نص عليه الشافعي وصححه الشيخ أبو علي وجزم به شراح الحاوي الصغير لأن له بيعها وإجارتها وعدم جواز التمتع بها الذي علل به البغوي جزمه بالمنع في غير الكتابية لا يمنع ذلك كما في أمته المحرم كأخته وقول الشارح أي الكتابية كما في المحرر مثال كما قررناه وإنما حمل كلامه على كلام أصله لأن الشيخين حكيا في المجوسية وجهين كما مر ولم يرجحا شيئا وقوله لأن غيرها لا يحل نكاحها أي له وإلا فسيأتي حل الوثنية للوثني وفاسق أمته كما يؤجرها ومكاتب كتابة صحيحة أمته لكن بإذن سيده وليس للسيد الاستقلال بتزويجها كعبده ولا يزوج ولي عبد موليه من صبي ومجنون وسفيه ذكر أو أنثى لعدم المصلحة فيه بانقطاع كسبه

---

(١) نهاية المحتاج، ٢٤٠/٦

ويزوج ولي النكاح والمال أمته إجبارا التي يزوجها المولى بتقدير كماله في الأصح إذا ظهرت الغبطة كما قيداه في الروضة وأصلها اكتسابا للمهر والنفقة والثاني لا يزوجها لأنه قد ينقص قيمتها وقد تحبل فتهلك كأمته لكن لا تزوج أمة السفيه إلا بإذنه وخرج بوليهما أمة صغيرة عاقلة ثيب فلا تزوج أمة صغيرة وصغير ليست كذلك فلا يزوجها السلطان ولا يجبر الولي على نكاح أمة المولى

" . (١)

" الخيار فيه للمشتري وحده وهبة ولو لبعضها مع قبضه بإذنه أو بمزيل الحل المذكور في قوله أو نكاح أو كتابة صحيحة لارتفاع الحل فإن عاد حل الأولى بنحو فسخ أو طلاق قبل وطء الثانية تخير في وطء أيتهما شاء بعد استبراء للعائدة إن أرادها أو بعد وطئها لم يطأ العائدة حتى يحرم الأخرى وعلم مما مر أنه لو ملك أما وابنتها حرمت إحداهما مؤبدا بوطء الأخرى لا حيض وإحرام ونحو ردة وعدة لأنها أسباب عارضة قريبة الزوال وكذا رهن مقبوض في الأصح لبقاء الحل لو أذن له المرتهن والثاني يكفي الرهن كالتزويج ولو ملكها ثم نكح أختها الحرة أو عكس أي نكح امرأة ثم ملك نحو أختها أو تقارن الملك والنكاح حلت المنكوحة دونها لأن فراش النكاح أقوى للحوق الولد فيه بالإمكان ولا يجامعه الحل للغير بخلاف فراش الملك فيهما وللعبد ولو مبعضا امرأتان لإجماع الصحابة عليه ولأنه على النصف من الحر وللحر أربع فقط لخبر أنه صلى الله عليه وسلم قال لمن أسلم على أكثر من أربع أمسك أربعا وفارق سائرهن وكأن حكمة هذا العقد موافقته لأخلاط البدن الأربعة المتولدة عنها أنواع الشهوة المستوفاة غالبا بهن وقد تتعين الواحدة كما مر في نكاح السفيه والمجنون وكانت شريعة موسى تحل النساء بلا حصر مراعاة لمصلحة الرجال وشريعة عيسى تمنع غير الواحدة مراعاة لمصلحة النساء فراعت شريعتنا مصلحة النوعين فإن نكح الحر خمسا أو أكثر معا بطلن أي نكاحهن لانتفاء المرجح ومن ثم لو كان فيهن من يحرم جمعه بطل فيه فقط وصح في الباقيات إن كن أربعا فأقل أو نحو مجوسية أو ملاعنة أو أمة بطل فيها فقط كذلك أو مرتبا فالخامسة هي التي يبطل فيها ويأتي هنا ما مر في جمع نحو الأختين من بقية الأقسام وكلام الماوردي ومقابله ويأتي نظير ذلك في جمع العبد ثلاثا فأكثر وتحل الأخت ونحوها والخامسة للحر والثالثة لغيره في عدة بائن لأنها أجنبية منه لا رجعية ومتخلفة عن الإسلام **ومرتدة** بعد وطء وقبل انقضاء العدة لأنها في

---

(١) نهاية المحتاج، ٦/٢٧٠

حكم الزوجات وإذا طلق قبل الوطء أو بعده الحر ثلاثا والعبد ولو مبعضا طلقتين في نكاح أو أنكحة قبل الدخول أو بعده وكان قنا عند الثانية وإلا كأن علقت بعتقه ثبتت له الثالثة لم تحل له تلك المطلقة حتى تنكح زوجا غيره وإن كان صبيا حرا عاقلا أو عبدا بالغا عاقلا أو كان مجنونا بالنون أو خصيا أو ذميا في ذمية لكن إن وطئ في نكاح لو ترافعوا إلينا أقررناهم عليه وكالذمي نحو المجوسي كما في الروضة وما نوزع فيه من أن الكتابي لا يحل له نحو مجوسية ومقتضاه أن نحو المجوسي لا تحل له كتابية رد بأن كلام الروضة صريح في حل ذلك فمقابله لا يرد عليه وتغيب

". (١)

" والرق بل أمة مسلمة ولو مملوكة لكافر ويحل لحر وعبد كتابيين أمة كتابية على الصحيح لتكافئهما في الدين والثاني المنع كما لا ينكحها الحر المسلم ولم يصرح الشيخان في الحر الكتابي باشتراط خوف العنت وفقد طول الحرة والذي فهمه السبكي وغيره اشتراطهما كالمسلم لأنهم جعلوه مثله إلا في نكاح الأمة الكتابية وهذا هو الأوجه خلافا للبلقيني حيث ذهب إلى أن الشروط إنما تعتبر في حق المؤمنين الأحرار قال في الروضة ونكاح الحر المجوسي أو الوثني الأمة المجوسية أو الوثنية كنكاح الكتابي الكتابية وصورة المسألة كما قاله الشارح التعجيز إذا طلبوا من قاضينا ذلك وإلا فنكاح الكفار محكوم بصحته لا لعبد مسلم في المشهور لأن مدرك المنع فيها كفرها فاستوى فيها المسلم الحر والقن **كالمرتدة** والثاني له نكاحها لتساويهما في الرق ومر أنه يشترط أن لا تكون موقوفة عليه ولا موصى له بخدمتها ولا مملوكة لمكاتبه أو ولده ومن بعضها رقيق كرقيقة فلا ينكحها الحر إلا بالشروط السابقة لأن إرقاق بعض الولد محذور أيضا ومن ثم لو قدر على مبعضة وأمة لم تحل له الأمة كما رجحه الزركشي وغيره بناء على أن ولد المبعضة ينعقد مبعضا وهو الراجح أيضا ولو نكح حر أمة بشرطه ثم أيسر أو نكح حرة لم تنفسخ الأمة أي نكاحها لأنه يغتفر في الدوام لقوته بوقوع العقد صحيحا ما لا يغتفر في الابتداء ومن ثم لم يتأثر أيضا بطروء إحرام وعدة نعم طروء رق على كتابية زوجة حر مسلم يقطع نكاحها لأن الرق أقوى تأثيرا من غيره ولو جمع من أي حر لا تحل له أمة أمتين بطلتا قطعا أو حرة وأمة بعقد وقدم الحرة

---

(١) نهاية المحتاج، ٦/٢٨٠

"(١) .

" به كلامهم لم يقر في الأظهر لأنه أقر ببطلان ما انتقل عنه وكان مقرا ببطلان ما انتقل إليه فلم يقر كمسلم ارتد وقضيته أن كل من انتقل عقب بلوغه إلى ما يقر عليه يقر وليس مرادا كما هو ظاهر لأنا لا نعتبر اعتقاده بل الواقع وهو الانتقال إلى الباطل والتعليل المذكور إنما هو للغالب فلا مفهوم له والثاني يقر لتساويهما في التقرير بالجزية وكل منهما خالف الحق وليس كالمسلم يرتد لأنه ترك الدين الحق فإن كانت المنتقلة امرأة نصرانية تهودت أو عكسه لم تحل لمسلم لأنها لم تقر كالمرتدة وإن كانت المنتقلة منكوحته أي المسلم ومثله كافر لا يرى حل المنتقلة فكردة مسلمة فتتنجز الفرقة قبل الوطء وكذا بعده إن لم تسلم قبل انقضاء العدة ولا يقبل منه إلا الإسلام إن لم يكن له أمان فنقتله إن ظفرنا به وإلا بلغناه مأمنه وفاء بأمانه وفي قول لا يقبل منه إلا الإسلام أو دينه الأول لأنه كان مقرا عليه وليس المراد أنه يطلب منه أحدهما إذ طلب الكفر كفر بل أن يطالب بالإسلام عينا فإن أبى ورجع لدينه الأول لم يتعرض له وقيل المراد ذلك وليس فيه طلب للكفر لأنه إخبار عن الحكم الشرعي كما يطالب بالإسلام أو الجزية وقول الزركشي ويظهر أن عدم قبول غير الإسلام فيما بعد عقد الجزية أي قبل الانتقال أما لو تهود نصراني بدار الحرب ثم جاءنا قبل الجزية فإنه يقر لمصلحة قبولها مخالف لكلامهم ولو توثن كتابي لم يقر لما مر وفيما يقبل منه القولان أظهرهما تعين الإسلام فإن أبى فكما مر ولو تهود وثني أو تنصر لم يقر لذلك ويتعين الإسلام في حقه كمسلم ارتد ولم يجز هنا القولان لأن المنتقل عنه أدون فإن أبى فكما مر أيضا كما بحثه الأذرعي وشمله كلام ابن المقري في روضه ولا تحل مرتدة لأحد مسلم لإهدارها وكافر لعلقة الإسلام ومرتد لإهداره أيضا ولو ارتد الزوجان معا أو أحدهما قبل دخول أي وطء أو وصول مني محترم لفرجها تنجزت الفرقة بينهما لأن النكاح لم يتأكد أو ارتد أو أحدهما بعده وقفت الفرقة كطلاق وظهار وإيلاء فإن جمعهما الإسلام في العدة دام النكاح بينهما لتأكده وإلا فالفرقة بينهما حاصلة من حين الردة منهما أو من أحدهما ولا ينفذ ما ذكر ويحرم الوطء في مدة التوقف لتزلزل النكاح بإشرافه على الزوال ولا حد فيه لشبهة بقاء النكاح ومن ثم وجبت له عدة نعم يعزر وليس له في زمن التوقف نكاح نحو أختها وفي الروضة كالشرح قبيل الصداق عن فتاوى البغوي أنه لو كان تحته مسلمة وكافرة وغير مدخول بهما فقال للمسلمة ارتدت وللذمية أسلمت

---

(١) نهاية المحتاج، ٢٨٨/٦

فأنكرتا ارتفع نكاحهما بزعمه إذ إنكار الذمية الإسلام في حكم الردة على زعمه فإن كان بعد الدخول وقف النكاح إلى انقضاء العدة

." (١)

" الزمخشري لو قال وعشرة كان خارجا عن كلام العرب وذات الأقراء بالأكثر من الباقي وقت الموت من الأقراء المحسوب ابتداؤها عن حين إسلامها إن أسلما معا وإلا فمن إسلام السابق وأربعة من الأشهر وعشر من الموت لأن كلا يحتمل كونها زوجة فتلزمها عدة الوفاة ومفارقة في الحياة فعليها الأقراء فوجب الاحتياط لتحل بيقين قال البلقيني والمراد الأكثر من أربعة أشهر وعشر وما بقي من الأقراء صرح به البغوي وهو ظاهر ويوقف فيما إذا مات قبل الاختيار نصيب زوجات أسلمن كلهن من ربع أو ثمن بعول أو دونه للعلم بأن فيهن أربع زوجات لكن جهلن أعيانهن حتى يصطلحن على ذلك بتساو أو تفاضل نعم إن كان فيهن محجورة امتنع على وليها المصالحة على أقل من حصتها من عددهن كالثمن إذا كن ثمانية لأنا وإن لم نتيقن أنه حقها لكنها صاحبة يد على ثمن الموقوف ولو طلب بعضهن شيئا قبل الصلح أعطي اليقين وإن لم يبرأ من الباقي أما إذا أسلم بعض والباقيات يصلحن للنكاح كثمان كتابيات أسلم منهن أربع أو أربع كتابيات وأربع وثنيات وأسلم الوثنيات فلا شيء للمسلمات لاحتمال أن الكتابيات هن الزوجات فصل في مؤنة المسلمة أو المرتدة لو أسلما معا قبل دخول أو بعده استمرت النفقة وبقية المؤن لبقاء النكاح ولو أسلم هو وأصرت ولم تكن كتابية كما في المحرر وحذفه للعلم به من كلامه سابقا حتى انقضت العدة فلا نفقة لها لإساءتها بتخلفها عن الإسلام الواجب عليها فورا من غير رخصة فلم يكن من جهته منع بوجه وإن أسلمت فيها أي العدة لم تستحق لمدة التخلف شيئا في الجديد لإساءتها بالتخلف أيضا وإن بان بإسلامها أنها زوجة والقديم الوجوب لتبين زوجيتها وهي لم تحدث شيئا والزوج هو الذي بدل الدين وما بحثه الزركشي وغيره من أنها لو تخلفت لصغر أو جنون أو إغماء ثم أسلمت عقب زوال المانع استحقت كما أرشد إليه تعليلهم مردود لأنها تسقط بعدم التمكين ولو لم يكن نشوز ولا تقصير من الزوجة كما تسقط بحبسها ظلما والتخلف هنا بمنزلة النشوز وهو مسقط للنفقة ولو من نحو صغيرة ولو اختلفا فيمن سبق إسلامه منهما

---

(١) نهاية المحتاج، ٦/٢٩٤

صدقت لأنه يدعي مسقطا للنفقة التي كانت واجبة والأصل عدمه ولو أسلمت هي أولا فأسلم هو في العدة فلها نفقة تخلفه أو أصر إلى انقضائها

". (١)

" في بعض الوطآت سليمة سمينة مثلا وفي بعضها بضد ذلك اعتبر مهرها في أعلى الأحوال لأنه لو لم توجد إلا تلك الوطأة لوجب ذلك العالي فإن لم تقتض زيادة لم تقتض نقصا قلت ولو تكرر بشبهة واحدة فمهر واحد لشمول الشبهة للكل هنا أيضا وخصه العراقيون بما إذا لم يطأ بعد أداء المهر وإلا وجب لما بعد أدائه مهر آخر واستحسنه الأذرعي وجزم به غيره ويشهد له ما مر في الحج أن محل تداخل الكفارة ما لم يتخلل تكفير وإلا وجبت أخرى لما بعد وهكذا ولا يجب مهر لحربية أو مرتدة ماتت كذلك والمراد بالتكرر كما قاله الدميري أن يحصل بكل مرة قضاء الوطر مع تعدد الأزمنة فلو كان ينزع ويعود والأفعال متواصلة ولم يقض الوطر إلا آخرا فهو وقاع واحد بلا خلاف أما إذا تتواصل الأفعال فتعدد الوطآت وإن لم يقض وطره والحاصل أنه متى نزع قاصدا للترك أو بعض قضاء الوطر ثم عاد وإلا فلا فإن تعدد جنسها كأن وطئها بنكاح فاسد ثم بظن أنها أمته أو اتحد وتعددت هي كأن وطئها يظنها زوجته ثم انكشف الحال ثم وطئها بذلك الظن تعدد المهر لأن تعددها كتعدد النكاح ولو كرر وطء مغصوبة غير زانية كنائمة أو مكرهة أو مطاوعة بشبهة اختصت بها كما قاله الزركشي أو مكرهة على زنا وإن لم تكن مغصوبة إذ لا يلزم من الوطء ولو مع الإكراه الغصب فقول بعض الشراح اختصاص الأولى بالمكرهة وأنه لا وجه لعطف هذه عليها ممنوع تكرر المهر لأن سببه الإتلاف وقد تعدد بتعدد الوطآت ولو تكرر وطء الأب جارية ابنه ولم تحبل والشريك الأمة المشتركة وسيد بالتنوين ويجوز تركه مكاتبة له أو لمكاتبه أو مطلقته الرجعية فمهر واحد فيهن وإن طال بين كل وطأتين كما شمله كلامهم لاتحاد الشبهة في جميعهن وقيل مهور لتعدد الإتلاف في ملك الغير مع العلم بالحال وقيل إن اتحد المجلس فمهر وإلا فمهور والله أعلم لانقطاع كل مجلس عن الآخر ومحل ما ذكر في المكاتبة إن لم تحمل فإن حملت خيرت بين بقاء الكتابة وفسخها لتصير أم ولد فإن اختارت الأول فمهر آخر وهكذا كما نقل عن النص

---

(١) نهاية المحتاج، ٣٠٧/٦

". (١)

" إلا بنية وإن قاله لأمته ونوى عتقا ثبت قطعا لأنه كناية فيه إذ لا مجال للطلاق والظهار فيها وشمل كلامه الأمة المحرمة والصائمة والحائض والنفساء بخلاف المجوسية والوثنية **والمرتدة** والمحرمة بنسب أو رضاع فلا كفارة فيها على أرجح الوجهين ومثلهن المزوجة والمعتدة أو نوى تحريم عينها أو لا نية له فكالزوجة فيما مر فتلزمه الكفارة ولو قال هذا الثوب أو الطعام أو العبد حرام علي أو نحوه فلغو لا شيء فيه لتعذره فيه بخلاف الحليلة لإمكانه فيها بطلاق أو عتق وشرط تأثير نية الكناية اقترانها بكل اللفظ وهي أنت بائن كما قاله الرافعي كجماعة وما اعترض به من أن الصواب ما قاله جمع متقدمون أنه لفظ الكناية كبائن دون أنت لأنها صريحة في الخطاب فلا تحتاج لنية يرد بأن بائن لما لم يستقل بالإفادة كانت مع أنت كاللفظ الواحد وقيل يكفي بأوله استصحابا لحكمها في باقيه دون آخره لأن انعطافها على ما مضى بعيد ورجحه كثيرون واعتمده الإسنوي وغيره وادعى بعضهم أن الأول سبق قلم لكن المرجح في الروضة كأصلها الاكتفاء بأوله وآخره أي يجزئ منه كما هو ظاهر فالحاصل الاكتفاء بما قبل فراغ لفظها وهو المعتمد والأوجه مجيء هذا الخلاف في الكناية التي ليست لفظا كالكتابة ولو أتى بكناية ثم مضى قدر عدتها ثم طلقها ثلاثا ثم زعم أنه نوى بالكناية الطلاق لم يقبل لرفعه الثلاث الموجبة للتحليل اللازم له ولو أنكر نيته صدق بيمينه وكذا وارثه أنه لا يعلمه نوى فإن نكل حلفت هي أو وارثها أنه نوى لأن الاطلاع على نيته ممكن بالقرائن وإشارة ناطق بطلاق لغو وإن نواه وأفهم بها كل أحد وقيل كناية لحصول الإفهام بها كالكتابة ورد بأن تفهيم الناطق إشارته نادرة مع أنها غير موضوعة له بخلاف الكتابة فإنها حروف موضوعة للإفهام كالعبارة نعم لو قال أنت طالق وهذه

". (٢)

" وترافعوا إلينا أو أسلموا فنقرهم عليه كما نقرهم في العقد الفاسد بل أولى وتختص الرجعة بموطوءة ولو في الدبر ومثلها مستدخلة مائه المحترم على الأصح إذ لا عدة على غيرها والرجعة شرطها العدة طلقت بخلاف المفسوخ نكاحها لأنها إنما أنيطت في القرآن بالطلاق ولأن الفسخ لدفع الضرر فلا يليق به ثبوت

---

(١) نهاية المحتاج، ٣٥٤/٦

(٢) نهاية المحتاج، ٤٣٥/٦

الرجعة والطلاق المقر به أو الثابت بالبينة يحمل على الرجعي ما لم يعلم خلافه بلا عوض بخلاف المطلقة بعوض لأنها ملكت نفسها بما بذلته لم يستوف عدد طلاقها فإن استوفى لم تحل إلا بمحلل باقية في العدة فتمتنع بعدها لقوله تعالى وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن فلو ثبتت الرجعة بعد العدة لما أبيح النكاح والمراد عدة الطلاق فلو وطئها فيها لم يراجع إلا فيما بقي منها كما يذكره ويلحق بها ما قبلها فلو وطئت بشبهة فحملت ثم طلقها حلت له الرجعة في عدة الحمل السابقة على عدة الطلاق كما رجحه البلقيني وسيأتي حكم ما إذا عاشرها في عدة طلاقها الرجعي وأنه لا رجعة له بعد انقضاء عدتها الأصلية وإن لحقها الطلاق محل لحل أي قابلة لأن تحل للمراجع وهذا لكونه أعم يغني عن لم يستوف عدد طلاقها فذكره إيضاح لا مطلقة أسلمت فراجعها في كفره وإن أسلم بعد ولا مرتدة أسلمت بعد لأن مقصود الرجعة الحل والردة تنافيه وصحت رجعة المحرمة لإفادتها نوعا من الحل كالنظر والخلوة وإذا ادعت انقضاء عدة أشهر لكونها آيسة أو لم تحض أصلا وأنكر صدق بيمينه لرجوع اختلافهما إلى وقت الطلاق وهو يقبل قوله في أصله فكذا في وقته إذ من قبل في شيء قبل في صفته وإنما صدقت بيمينها في العكس كطلقتك في رمضان فقالت بل في شوال لتغليظها على نفسها بتطويل العدة عليها نعم تقبل هي بالنسبة لبقاء النفقة كما قاله صاحب الشامل والكافي وحكاه في البحر عن نص الإملاء

(١) ".

" العادة ولا تضرب المدة إلا بعد الاجتماع ولو آلى مرتد أو مسلم من مرتدة فعندي تنعقد اليمين فإن جمعهما الإسلام في العدة وكان قد بقي من المدة أكثر من أربعة أشهر فهو مول وإلا فلا والأربعة هلالية فلو حلف لا يطؤها مائة وعشرين يوما حكم بكونه موليا حالا إذ الغالب عدم كمال الأربعة فكل شهر نقص تحققنا أنه مول وعلم من كلامه أن له ستة أركان محلوف به وعليه ومدة وصيغة وزوجان وأن كلا له شروط لا بد منها والجديد أنه أي الإيلاء لا يختص بالحلف بالله تعالى وصفاته بل لو علق به أي الوطء طلاقا أو عتقا أو قال إن وطئتك فلله علي صلاة أو صوم أو حج أو عتق كان موليا لأنه يمنع نفسه من الوطء بما علقه به من وقوع الطلاق أو العتق أو التزام القربة كما يمنع نفسه بالحلف بالله تعالى ولكونه يمينا لغة فشملته الآية والقديم اختصاصه بالحلف بالله تعالى أو بصفة من صفاته لأنه المعهود في الجاهلية

---

(١) نهاية المحتاج، ٦٠/٧

الذين كان عندهم طلاقا وكالحلف الظهار كأنت علي كظهر أمي سنة فإنه إيلاء كما يأتي أما إذا انحل قبلها كإن وطئتك فعلي تصم هذا الشهر أو شهر كذا وكان ينقضي قبل أربعة أشهر من اليمين فلا إيلاء ولو كان به أو بها ما يمنع الوطء كمرض فقال إن وطئتك فلله علي صلاة أو صوم أو نحوهما قاصدا به نذر المجازاة لا الامتناع من الوطء فالظاهر كما قاله الأذرعي أنه لا يكون موليا ولا آثما ويصدق في ذلك كسائر نذور المجازاة وإن أبى ذلك إطلاق الكتاب وغيره ولو حلف أجنبي لأجنبية أو سيد لأمته عليه أي الوطء كوالله لا أطؤك فيمين محضة أي لا إيلاء فيها فيلزمه قبل النكاح أو بعده كفارة بوطئها فإن نكحها فلا إيلاء نحكم عليه به فلا تضرب المدة وإن بقي من المدة عينها فوق أربعة أشهر وتأذت لانتفاء الإضرار حين الحلف لاختصاصه بالزوج بنص من نسائهم ولو آلى من رتقاء أو قرناء أو آلى مجبوب لم يبق له قدر الحشفة ومثله أشل كما مر لم يصح هذا الإيلاء على المذهب إذ لا إيذاء منه حينئذ بخلاف الخصي والعاجز بمرض أو عنة والعاجزة لنحو مرض أو صغر يمكن الوطء معه في المدة المقدرة وقد بقي منها أكثر من أربعة أشهر لأن الوطء مرجو ومن طرأ نحو جبه بعد الإيلاء فإنه لا يبطل

". (١)

" شئت فورا صار موليا لوجود الشرط وإلا فلا بخلاف ما لو قال متى شئت أو نحوها فلا تشترط الفورية وإن أراد إن شئت أن لا أجامعك فلا إيلاء إذ معناه لا أجامعك إلا برضاك ولا يلزمه بوطئها برضاها شيء وكذا لو أطلق المشيئة حملا لها على مشيئته عدم الجماع لأنه السابق إلى الفهم أو والله لا أصبتك إلا أن تشائي أو ما لم تشائي وأراد التعليق للإيلاء أو الاستثناء عنه فمول لأنه حلف وعلق رفع اليمين بالمشيئة وإن شاءت الإصابة فورا انحل الإيلاء وإلا فلا أو والله لا أصبتك حتى يشاء فلان فإن شاء الإصابة ولو متراخيا انحلت يمينه وإن لم يشأها صار موليا بموته قبل المشيئة لليأس منها لا بمضي مدة الإيلاء لعدم اليأس من المشيئة أو إن وطئتك فعبدي حر قبله بشهر ومضى شهر صار موليا إذ لو جامعها قبل مضيه لم يحصل العتق لتعذر تقدمه على اللفظ وينحل الإيلاء بذلك الوطء فإن وطئ بعد شهر في مدة الإيلاء أو بعدها وقد باع العبد قبله بشهر انحل الإيلاء لعدم لزوم شيء بالوطء حينئذ لتقدم البيع على وقت العتق أو مقارنته له وإن باعه قبل أن يجامع بدون شهر من البيع تبين عتقه قبل الوطء بشهر فيتبين بطلان

(١) نهاية المحتاج، ٧/٧٠

بيعه وفي معنى بيعه كل ما يزيل الملك من هبة أو موت أو غيرهما فصل في أحكام الإيلاء من ضرب مدة وما يتفرع عليها يمهل وجوبا المولي من غير مطالبة أربعة أشهر رفقا به وللآية ولو قنا أو قنة لأن المدة شرعت لأمر جبلي هو قلة صبرها فلم يختلف برق وحرية كمدة عنة وحيض وتحسب المدة من حين الإيلاء لأنه مول من وقتئذ ولو بلا قاض لثبوتها بالنص والإجماع وبه فارقت نحو مدة العنة نعم في إن جامعتك فعبدي حر قبل جماعي بشهر لا تحسب المدة من الإيلاء بل بعد مضي الشهر لأنه لو وطئ قبله لم يعتق و تحسب في رجعية ومرتدة حال الإيلاء من الرجعة أو زوال الردة كزوال الصغر أو المرض كما يأتي لا من اليمين لأن بذلك يحل الوطء في الأولين ويمكن في الأخيرين أما لو آلى ثم طلق رجعيا انقطعت المدة لحرمة وطئها وتستأنف من الرجعة

". (١)

" والثاني أنه ليس بظهار لأنه ليس على صورة الظهار المعهودة في الجاهلية وكذا قوله أنت علي كعينها أو رأسها أو نحو ذلك مما يحتمل الكرامة كأنت كأمي أو روحها أو وجهها ظهار إن قصد به ظهارا لأنه نوى ما يحتمله اللفظ وإن قصد كرامة فلا يكون ظهارا لذلك وكذا إن أطلق في الأصح لاحتماله الكرامة وغلب لأن الأصل عدم الحرمة والكفارة والثاني يحمل على الظهار واختاره الإمام والغزالي لأن اللفظ صريح في التشبيه ببعض أجزاء الأم وقوله لها رأسك أو ظهرك أو يدك أو رجلك أو بدنك أو جلدك أو شعرك أو فرجك أو نحوها من الأعضاء الظاهرة علي كظهر أمي ظهار في الأظهر وإن لم يقل علي كما مر أما الباطنة كالكبد والقلب فلا يكون ذكرها ظهارا فيما يظهر لأنها لا يمكن التمتع بها حتى توصف بالحرمة ويأتي ذلك في عضو المحرم أيضا كما هو ظاهر والثاني ليس بظهار لأنه ليس على صورة الظهار المعهودة في الجاهلية والتشبيه بالجدة من الجهتين وإن بعدت ظهار لأنها تسمى أما والمذهب طرده أي هذا الحكم في كل محرم شبه بها من نسب أو رضاع أو مصاهرة لم يطرأ على المظاهر تحريمها كأخته نسبا ومرضعة أمه أو أبيه وزوجته التي نكحها قبل ولادته وأمها بجامع التحريم المؤبد ابتداء والثاني المنع لورود النص في الأم لا مرضعة له وزوجة ابن له لأنهما لما حلتا له في وقت احتمل إرادته وأما ابنة مرضعته فإن ولدت بعد ارتضاعه فهي لم تحل في حالة من الحالات بخلاف المولودة قبله وكالمولودة بعده المولودة معه كما بحثه

(١) نهاية المحتاج، ٧/٧٧

الشيخ ولو شبه زوجته بأجنبية ومطلقة وأخت زوجة وبأب مثلا وملاعنة فلغو أما غير الأخيرين فلما مر وأما الأب فليس محلا للاستمتاع وتأبيد حرمة الملاعنة لقطيعتها لا لوصلتها عكس المحرم ومن ثم كان مثلها مجوسية ومرتدة وكذا أمهات المؤمنين رضي الله عنهن لأن حرمتهن لشرفه صلى الله عليه وسلم ولو قال أنت علي حرام كما حرمت أمي فالأوجه أنه كناية ظهار أو طلاق فإن نوى أنها كظهر أو نحو بطن أمه في التحريم فمظاهر وإلا فلا ويصح توقيته كأنت كظهر

". (١)

" سيذكره بسببين باعتبار الأصل فيه فلا يرد عليه وجوبه بغيرهما كمن وطئ أمة غيره ظانا أنها أمته فإنه يلزمها قرء واحد لأنها في نفسها مملوكة والشبهة شبهة ملك اليمين أحدهما ملك أمة أي حدوثه وهو باعتبار الأصل أيضا وإلا فالمدار على حدوث حل التمتع مما يحل بالملك فلا يرد ما يأتي في شراء زوجته كما أن التعبير في الثاني بزوال الفراش كذلك وإلا فالمدار على طلب التزويج ودل على ذلك ما سيأتي في نحو المكاتبة والمرتدة وتزويج موطوءته بشراء أو إرث أو هبة مع قبض أو سبي بشرطه من القسمة أو اختيار التملك كما يعلم مما سيذكره في السير فلا اعتراض عليه أو رد بعيب أو تحالف أو إقالة ولو قبل قبض أو غير ذلك من كل مملك كقبول وصية ورجوع مقرض وبائع مفلس ووالد في هبته لفرعه وكذا أمة قراض انفسخ واستقل المالك بها وأمة تجارة أخرج المالك زكاتها وقلنا بالأصح إن المستحق شريك بالواجب بقدر قيمته في غير الجنس لتجدد الملك والحل فيهما قاله البلقيني وهو ظاهر في جارية القراض وكلامهم يقتضيه وأما في زكاة التجارة فلا وجه له عند التأمل كما أفاده الشيخ وسواء في وجوب الاستبراء فيما ذكر من حل التمتع بكر وآيسة ومن استبرأها البائع قبل البيع ومنتقلة من صبي وامرأة وغيرها لعموم خبر سبايا أوطاس ألا لا توطأ حامل حتى تضع

". (٢)

---

(١) نهاية المحتاج، ٨٣/٧

(٢) نهاية المحتاج، ١٦٤/٧

" ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة وقيس بالمسبية غيرها الشامل للبكر والمستبرأة وغيرهما بجامع حدوث الملك إذ ترك الاستفصال في وقائع الأحوال مع قيام الاحتمال ينزل منزلة العموم في المقال وبمن تحيض من لا تحيض في اعتبار قدر الحيض والطهر وهو شهر ويجب الاستبراء في أمته إذا زوجها فطلقت قبل الوطء وفي مكاتبته كتابة صحيحة وأمتها إذا انفسخت كتابتها بسبب مما يأتي في بابها كأن عجزت وأمة مكاتب كذلك عجز لعود حل الاستمتاع فيها كالمزوجة وحدوثه في الأمة بقسميها ومن ثم لم تؤثر الفاسدة وكذا مرتدة أسلمت أو سيد مرتد فيجب الاستبراء عليها وعلى أمته في الأصح لعود حل الاستمتاع أيضا والثاني لا يجب لأن الردة لا تنافي الملك بخلاف الكتابة ولو أسلم في جارية وقبضها فوجدها بغير الصفة المشروط وجودها لم يلزم المسلم إليه الاستبراء بالرد لعدم زوال ملكه وما وقع في الروضة من لزومه مبني على زواله وهو ضعيف لا في من أي أمة له حدث لها ما حرمها عليه من صوم ونحوه لإذنه فيه ثم حلت من صوم واعتكاف وإحرام ونحو حيض ورهن لأن حرمتها بذلك لا تخل بالملك بخلاف نحو الكتابة وفي الإحرام وجه أنه كالردة لتأكد التحريم فيه ويرد بوضوح الفرق أما لو اشترى نحو محرمة أو صائمة أو معتكفة واجبا بإذن سيدها فلا بد من استبرائها وهل يكفي ما وقع في زمن العبادات أم يجب استبراؤها بعد زوال مانعها قضية كلام العراقيين الأول وهو المعتمد ويتصور الاستبراء في الصوم والاعتكاف بالحامل وذات الأشهر ولو اشترى حر زوجته الأمة فانفسخ نكاحها استحب الاستبراء ليتميز ولد الملك المنعقد حرا عن ولد النكاح المنعقد قنا ثم يعتق فلا

(١) ".

" فإن كانت تحيض لزمها حيضة إن لم تحض في العدة لاحتمال موت السيد آخرا ولهذا لا ترث من الزوج ولها تحليف الورثة أنهم ما علموا حريتها عند الموت وهو أي الاستبراء في حق ذات الأقراء يحصل بقرء وهو هنا حيضة كاملة في الجديد للخبر المار ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة فلا يكفي بقيتها التي وجد السبب فيها كالشراء في أثنائها فأقل مدة إمكان الاستبراء إذا جرى سببه في الطهر يوم وليلة ولحظتان وفي الحيض ستة عشر يوما ولحظتان وفي القديم وحكى عن الإملاء أيضا وهو من الجديد أنه الطهر كما في العدة وأجاب الأول بأن العدة يتكرر فيها القرء كما مر الدال تخلل الحيض منها على البراءة

(١) نهاية المحتاج، ٧/١٦٥

وهنا لا تتكرر فتعين الحيض الكامل الدال عليها وذات أشهر كصغيرة وآيسة ومتحيرة بشهر لأنه لا يخلو في حق غيرها عن حيض وطهر غالبا وفي قول بثلاثة من الأشهر لأن البراءة لا تعرف بدونها وحامل مسبية أو زال عنها فراش سيد بوضعه أي الحمل كالعدة وإن ملكت بشراء وهي حامل من زوج أو وطء شبهة فقد سبق أن لا استبراء في الحال وأنه يجب بعد زوال النكاح أو العدة فلا يكون هنا بالوضع قلت يحصل الاستبراء في حق ذات الأقراء بوضع حمل زنا لا تحيض معه وإن حدث الحمل بعد الشراء وقبل مضي محصل استبراء أخذا من كلام جمع وهو ظاهر في الأصح والله أعلم لإطلاق الخبر وللبراءة والثاني لا يحصل الاستبراء به كما لا تنقضي به العدة وأجاب الأول باختصاص العدة بالتأكيد بدليل اشتراط التكرر فيها دون الاستبراء ولأنها حق الزوج وإن كان فيها حق الله تعالى فلم يكتف بوضع حمل غيره بخلاف الاستبراء فإن الحق فيه له تعالى أما ذات أشهر فيحصل بشهر مع حمل الزنا لأنه كالعدم كما بحثه الزركشي كالأذرعي قياسا على ما جزموا به في العدد ولو مضى زمن استبراء على أمة بعد الملك وقبل القبض حسب زمنه إن ملكها بإرث لقوة الملك به ولذا صح بيعه قبل قبضه ,كذا شراء ونحوه من المعاوضات في الأصح حيث لا خيار لتمام الملك به ولزومه ومن ثم لم يحسب في زمن الخيار لضعف الملك والثاني لا يحسب لعدم استقرار الملك لا هبة فلا يحسب قبل القبض لتوقف الملك فيها عليه كما قدمه فلا مبالاة بإبهام عبارته هنا حصوله قبله ومثلها غنيمة لم تقبض أي بناء على أن الملك فيها لا يحصل إلا بالقسمة كما هو ظاهر ويحسب في الوصية بعد قبولها ولو قبل القبض للملك الكامل فيها بالقبول ولو اشترى أمة مجوسية أو نحو وثنية أو مرتدة فحاضت مثلا ثم بعد فراغ الحيض أو في أثنائه ومثله الشهر في ذات الأشهر وكذا الوضع كما صرحا به أسلمت لم يكف حيضها أو نحوه في الاستبراء لعدم استعقابه الحل ومن ثم

".(١)

" إن انفصل ميتا بجناية على أمه إذا كانت حية بما يؤثر فيه عادة ولو تهديدا وطلب ذي شوكة لها أو لمن عندها كما مر أو تجويع إثر إجهاضها بقول خبيرين لا نحو لطمة خفيفة في حياتها أو بعد موتها متعلق بانفصل لا بجناية على ما قاله جمع من أنه لو ضرب ميتة فأجهضت ميتا لزمته غرة لكن المعتمد ما رجحه البلقيني وغيره وادعى الماوردي فيه الإجماع عدمه لأن الأصل عدم الحياة وبفرضها فالظاهر موته

(١) نهاية المحتاج، ١٦٨/٧

بموتها وإنما لم تختلف الغرة بذكورته وأنوثته لإطلاق خبر أنه صلى الله عليه وسلم قضى في الجنين بغرة ولعدم انضباطه فهو كاللبن في المصراة قدره الشارع بصاع لذلك وخرج بتقييد الجنين بالعصمة ما لو جني على حربية حامل من حربي أو مرتدة حملت بولد في حال ردتها فأسلمت ثم أجهضت أو على أمته الحامل من غيره فعتقت ثم أجهضت والحمل ملكه فلا شيء فيه لإهداره وجعل بعض الشروح ذلك قيدا للأم غير صحيح لإيهامه أنه لو جني على حربية أو مرتدة أو قنة جنينها مسلم في الأولين أو لغيره في الأخيرة لا شيء فيه وليس كذلك لعصمته فلا نظر لإهدارها وكذا إن ظهر بالجناية على أمه في حياتها أو موتها على ما مر بلا انفصال كأن ضرب بطنها فخرج رأسه وماتت ولم ينفصل في الأصح لتحقق وجوده ولو خرج رأسه فصاح فحز آخر رقبته قبل انفصاله قتل به لتيقن استقرار حياته والثاني يعتبر فيها انفصاله وإلا أي وإن لم ينفصل ولا ظهر بعضه بالجناية على أمه فلا غرة وإن زالت حركة البطن وكبرها لعدم تحقق وجوده ولا إيجاب بالشك أو انفصل حيا بالجناية على أمه وبقي زمانا بلا ألم ثم

". (١)

" وتجب استتابة المرتد والمرتدة لاحترامهما بالإسلام وفي قول مستحب كالكافر الأصلي وهي على القولين في الحال لخبر من بدل دينه فاقتلوه وفي قول ثلاثة أيام لأثر فيه عن عمر رضي الله عنه فإن أصر أي الرجل والمرأة على الردة قتلا للخبر المار والنهي عن قتل النساء محمول على الحربيات وللسيد قتل قنه والقتل هنا بضرب العنق دون غيره ولا يتولاه سوى الإمام أو نائبه فإن افتات عليه أحد عزر ولو قال عند القتل عرضت لي شبهة فأزيلوها لأتوب ناظرناه بعد الإسلام لا قبله فإن شكا جوعا قبل المناظرة أطعم أولا وإن أسلم صح إسلامه وترك لقوله تعالى قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف ولخبر فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم وشمل كلامه كفر من سبه عليه الصلاة والسلام أو سب نبيا غيره وهو كذلك على الأصح ولم يحتج للتثنية هنا لفوات المعنى السابق الحامل عليها وهو الإشارة للخلاف فاندفع القول بأن الأحسن أسلما ليوافق ما قبله وقيل لا يقبل إسلامه إن ارتد إلى كفر خفي كزنادقة وباطنية لأن التوبة عند الخوف عين الزندقة والزنديق من يظهر الإسلام ويخفي الكفر ويقرب منه من عبر عنه بأنه من لا ينتحل دينا والباطني من يعتقد أن للقرآن باطنا غير ظاهره وأنه المراد منه وحده أو مع الظاهر ولا بد في صحة

(١) نهاية المحتاج، ٣٨٠/٧

الإسلام مطلقا من الشهادتين ولو بالعجمية وإن أحسن العربية ويعتبر ترتيبهما وموالاتهما كما جزم به الوالد رحمه الله في شروط الإمامة

". (١)

" ولأنه غير مشتهى طبعا والثاني يحد به كوطء الحية ولا بوطء بهيمة في الأظهر لأنها غير مشتهاة لذلك ويمتنع قتلها ولا يجب ذبح المأكولة فإن ذبحت أكلت لكنه يعزر فيهما والثاني قاسه على المرأة والثالث يقتل بالسيف محصنا كان أو لا ويحد في مستأجرة للزنا بها لانتفاء الشبهة إذ لا يعتد بالعقد الباطل بوجه وقول أبي حنيفة إنه شبهة ينافيه الإجماع على عدم ثبوت النسب ومن ثم ضعف مدركه ولم يراع خلافه بخلافه في نكاح بلا ولي واتجه أن للشافعي حده لو رفع الحنفي الفاعل له إليه خلافا للجرجاني كنظيره في النبيذ ومبيحة لكون الإباحة هنا لغوا ومحرم ووثنية وخامسة ومطلقة ثلاثا وملاعنة ومعتدة **ومرتدة** وذات زوج وإن كان قد تزوجها خلافا لأبي حنيفة أيضا لأنه لا أثر للعقد الفاسد فيأتي فيه ما مر في الإجارة ولا حد عليه بتزوجه مجوسية للخلاف في صحة نكاحها كما نقله الروياني في البحر عن النص وقال الأذرعي والزركشي إنه المذهب وشرطه التزام الأحكام فلا حد على حربي ومؤمن بخلاف المرتد لالتزامه الأحكام و التكليف فلا حد على صبي ومجنون لرفع القلم عنهما إلا السكران المتعدي بسكره فيحد وإن لم يكن مكلفا على الأصح تغليظا عليه لأنه من باب ربط الأحكام بالأسباب فالاستثناء منقطع وعلم تحريمه فلا حد على جاهل به وحد المحصن رجلا أو امرأة الرجم إلى موته بالإجماع لأنه عليه الصلاة والسلام رجم ماعزا والغامدية ولا يجمع بين الجلد والرجم عند جمهور العلماء رضي الله تعالى عنهم والإحصان لغة المنع وورد في الشرع لمعان الإسلام والعقل والبلوغ وفسر بكل منها قوله تعالى فإذا أحصن فإن أتين بفاحشة والحرية كما في قوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب والتزويج كما في قوله تعالى والمحصنات من النساء والعفة عن الزنا كما في قوله تعالى والذين يرمون المحصنات والإصابة في النكاح كما في قوله تعالى محصنين غير مسافحين وهو المراد هنا وهو مكلف وإن طرأ تكليفه أثناء الوطء فاستدامه نعم لو أولج ظانا أنه غير بالغ فبان كونه بالغا

---

(١) نهاية المحتاج، ٤١٩/٧

". (١)

" وإن كان سقطا وصرح ابن عباس بروايته عن عمر نعم لو مات بعد انفصال بعضه ثم انفصل باقيه لم تعتق إلا بتمام انفصاله وشمل قوله أحبل إحباله بوطء حلال أو حرام بسبب حيض أو نفاس أو إحرام أو فرض صوم أو اعتكاف أو لكونه قبل استبرائها أو لكونه ظاهر منها ثم ملكها قبل التكفير أو لكونها محرما له بنسب أو رضاع أو مصاهرة أو لكونها مزوجة أو معتدة أو مجوسية أو وثنية أو **مرتدة** أو مكاتبة أو لكونها مسلمة وهو كافر وتعبيره بالإحبال جرى على الغالب فلو استدخلت ذكره أو ماءه المحترم وعلقت منه ثبت إيلادها وعتقت بموته وعلم من تعبيره بالإحبال أنه لا بد أن يكون بحيث يولد لمثله وأنه لا فرق بين كونه عاقلا ومجنونا ومختارا ومكرها ومحجورا عليه بسفه وشمل كلامه ما لو اشترى زوجته ثم وطئها وأتت بولد يمكن كونه من وطئه في النكاح ومن وطئه في ملك اليمين ومحل ما ذكره إذا لم يتعلق بالأمة حق الغير وإلا لم ينفذ الإيلاد كما لو أولد راهن معسر مرهونة بغير إذن المرتهن إلا إن كان المرتهن فرعه كما بحثه بعضهم فإن انفك الرهن نفذ في الأصح وكما لو أولد مالك معسر أمته الجانية المتعلق برقبتها مال وإلا إن كان المجني عليه فرع مالكها وكما لو أولد محجور فلس أمته كما رجحه السبكي والأذرعي الدميري وهو المعتمد وإن ذهب الغزالي إلى النفوذ ورجحه في المطلب وقال البلقيني وابن النقيب إنه الذي يظهر القطع به لأن حجر الفلس دائر بين حجر السفه والمرض وكلاهما ينفذ معه الإيلاد فقد رد بأنه امتاز عن حجر المرض بعموم الحجر عليه فيما معه وعن حجر السفه بكونه لحق

". (٢)

"محصور خمسمائة والمائتان فأقل محصورات وما بينهما مشكوك فيلحق بالمحصورات ولو اختلطت زوجته بأجنبيات امتنع وطء واحدة منهن مطلقا أي محصورات أم لا ولو باجتهاد لأن الوطء إنما يباح بالعقد دون الاجتهاد ولا يحل لمسلم نكاح كافرة إلا كتابية خالصة ذمية كانت أو حربية فيحل نكاحها مع الكراهة

---

(١) نهاية المحتاج، ٤٢٦/٧

(٢) نهاية المحتاج، ٤٢٩/٨

والكتابية يهودية أو نصرانية متمسكة بالتوراة أو الإنجيل دون سائر الكتب ومحل الكراهة إن لم يخش العنت ولم يرج إسلامها فإن رجى سن له ذلك ومحل ذلك أيضا أن يجد مسلمة صالحة للتمتع وإلا فلا كراهة بل هي أولى من مسلمة زانية ثم الكتابية على نوعين إسرائيلية نسبة إلى إسرائيل وهو يعقوب بن إسحاق بن إبراهيم عليهم السلام وغير إسرائيلية وشرط حل نكاح الإسرائيلية أن لا يعلم دخول أول جد يمكن انتسابها إليه ولو انتسابا لغويا في ذلك الدين بعد بعثة تنسخه كبعثة موسى فإنها ناسخة لما قبلها وبعثة عيسى ناسخة لبعثة موسى وبعثة نبينا ناسخة لهما سواء علم دخوله فيه قبل بعثة تنسخه أم شك وسواء علم دخوله فيه بعد تحريفه أو بعد بعثة لا تنسخه كبعثة سيدنا يوشع وشرط حل نكاح غير الإسرائيلية أن يعلم دخول أول جد يمكن انتسابها إليه ولو من جهة الأم في ذلك الدين قبل بعثة تنسخه ولو بعد تبديله أن تجنبوا المبدل أما لو علم دخوله فيه بعد نسخه أو شك في دخوله قبل النسخ وبعده أو علم دخوله قبله ولم يتجنبوا المبدل فلا تحل لمسلم

(و) شرط (في الزوج) حل واختيار وعلم بحل المرأة له فلا يصح نكاح محرم ولو بوكيله ولا مكره بغير حق أما إذا كان الإكراه بحق كأن أكره على نكاح المظلومة في القسم فيصح بأن ظلمها هو فيتعين عليه نكاحها ليبيت عندها ما فاتها ولا نكاح من شك في حلها كالخنثى أو المعتدة و (تعيين) فلا يصح نكاح غير معين كقول الولي زوجت بنتي أحدكما وإن نواه وقبل لأنه يعتبر من الزوج القبول فلا بد من تعيينه ليقع الإشهاد على قبوله الموافق للإيجاب (عدم محرمية) بنسب أو رضاع (للمخطوبة) كائنة (تحته) أي الزوج فيحرم ابتداء ودواما جمع امرأتين بينهما نسب أو رضاع لو فرضت إحداهما ذكرا حرم تناكحهما كامرأة وأختها أو خالتها بواسطة أو بغيرها فإن جمع بين أختين بعقد واحد بطل الناكحان أو بعقدين مرتبا وعرفت السابقة ولم تنس بطل الثاني إن صح الأول لأن الجمع حصل به ومن حرم جمعهما كأختين بنكاح حرم جمعهما في الوطء بملك ويحل لحر أربع فقط ولغيره ثنتان فقط فإن زاد من ذكر في عقد واحد بطل العقد في الجميع أو في عقدين فكما مر وتحل أخت ونحوها وزائدة في عدة بائن لأنها أجنبية لا في رجعية ومتخلفة عن الإسلام ومرتدة بعد وطء وقبل انقضاء العدة لأنها في حكم الزوجة

(و) شرط (في الشاهدين أهلية شهادة) وهي حرية كاملة فيهما وذكورة محققة وكونهما إنسيين وعدالة وسمع وبصر ونطق وعدم حجر سفه وانتفاء حرفه دنيئة تخل بمروءته وعدم اختلال ضبط لغفلة أو

نسيان ومعرفة لسان المتعاقدين فلا يكفي إخبار ثقة بمعناه بعد تمام الصيغة (وعدم تعينهما) أو تعين أحدهما (للولاية) فلا يصح النكاح بحضرة من انتفى

". (١)

"فرع في الاستبراء وهو التربص بالمرأة منها أو من سيدها مدة بسبب حدوث الملك أو زواله أو بسبب تجدد حل الوطء لبراءة الرحم فيمن تحبل أو للتعبد في الصغيرة والآيسة والمشتراة من امرأة أو صبي بعقد وليه فالأول كما في المسبية والمشتراة والموروثة

والثاني كما في الأمة التي أعتقها سيدها بعد وطئها وأراد تزويجها لغيره

والثالث كما في المطلقة قبل الدخول والمكاتبة إذا عجزت عن أداء النجوم والمرتدة إذا أسلمت

(يجب استبراء لحل) في تمتع أو تزويج بسببين

أحدهما (بملك أمة) أي بحدوثه ولو معتدة من غيره بشراء أو إرث أو وصية أو سبي أو رد بعيب ولو بلا قبض في الجميع أو هبة بقبض

(وإن تيقن براءة رحم) كصغيرة وآيسة وبكر وسواء أملكها من صبي أم من امرأة أم ممن استبرأها بالنسبة لحل التمتع أما بالنسبة لروم التزويج فقد لا يجب الاستبراء

(و) ثانيهما (بزوال فراش عن أمة موطوءة) غير مستولدة (أو مستولدة بعتقها) أو بموت السيد عنها كزوال فراش الحرة الموطوءة أما عتيقة قبل وطء فلا استبراء عليها قطعا ولو استبرأ السيد أمة موطوءة له غير مستولدة فأعتقها لم يجب إعادة الاستبراء وتتزوج في الحال

(ولا يصح تزويج موطوءته) مستولدة كانت أو لا (قبل استبراء) حذرا من اشتباه الماءين أما غير موطوءة فإن كانت غير موطوءة لأحد فله تزويجها من كل أحد بلا استبراء أو موطوءة غيره فله تزويجها ممن الماء منه وكذا من غير صاحب ذلك الماء إذا كان الماء غير محترم أو استبرأها من انتقلت منه إليه ويجوز نكاح موطوءته مستولدة كانت أو لا بلا استبراء إن أعتقها كما يجوز تزوجه المعتدة منه

(وهو) أي الاستبراء (لذات أقراء حيضة) واحدة بعد انتقال ملكها إليه وإن لم يقبضها فلا يكفي بقية الحيضة التي وجد السبب في أثنائها فإذا كان الأمة تحيض ثم انقطع حيضها صبرت حتى تحيض

---

(١) نهاية الزين، ص/٣٠٥

فتستبرىء بحيضة كاملة أو تبلغ سن اليأس فتستبرىء بشهر (ولذات أشهر) ممن لم تحض أو أيست (شهر) ما لم تحض فيه وإلا حصل استبراؤها بالحيضة لأنها صارت من ذوات الأقراء

(ولحامل لا تعتد بالوضع) كمزوجة ومسبية غير مزوجة (وضعه) أي الحمل

قالعبد الله النبراوي ولا يلزم توقف الاستبراء على وضع حمل الزنا فإن الاستبراء يحصل بالأسبق من الوضع والحيض ومضي الشهر إن كانت لا تحيض

---

(١) ".

"القتل سوى الإمام أو نائبه فإن افتات عليه أحد عزر (بلا إمهال) إلا إن كان المرتد سكران فيسن التأخير إلى الصحو وإلا إذا كانت **المرتدة** حاملا فتهمل حتى تضع حملها لما يلزم عليه من إتلافه وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه

& باب الحدود & أي حد الزنا بقسيمه وحد القذف وحد شرب الخمر وحد السرقة

وأشار المصنف إلى الأول بقوله (يجلد) وجوبا (إمام) أو نائبه (حرا مكلفا) فاعلا كان أو مفعولا وإن كان الآخر غير مكلف (زنى) بإيلاج حشفة ذكر أصلي متصل أو قدرها عند فقدها في فرج واضح محرم في نفس الأمر لعين الإيلاج خال عن الشبهة مشتهى طبعا بأن كان فرج حي آدمي أو جني وإن لم يكن على صوره الآدمي (مائة) من الجلدات ولاء فلو فرقها نظر فإن لم يزل الألم لم يضر وإلا فإن كان خمسين فيبني على ما جلده أولا وإن كان دون ذلك ضر فيستأنف لأن الخمسين حد الرقيق

(ويغرب) أي الزاني (عاما) إلى مسافة قصر فأكثر (إن كان) أي الزاني (بكرا) سواء كان واطئا أو موطوءا وهو من لم يطأ أو يوطأ في نكاح صحيح

والحاصل أن شروط التغريب ستة أن يكون من الإمام أو نائبه وأن يكون عاما وأن يكون إلى مسافة القصر فما فوق وأن يكون إلى بلد معين وأن يكون الطريق والمقصد آمنا وأن لا يكون بالبلد طاعون لحرمة دخوله ويزاد في حق المرأة والأمرد الجميل أن يخرجا مع نحو محرم ويصدق بيمينه في مضي عام عليه حيث لا بينة ويحلف ندبا إن اتهم لبناء حقه تعالى على المسامحة (لا) إن زنى (مع ظن حل) كأن

---

(١) نهاية الزين، ص/٣٣٢

جهل تحريم ذلك لقرب عهده بالإسلام أو بعده عن العلماء وكأن وطىء امرأة أجنبية يظنها زوجته أو وطىء أحد الشريكين الأمة المشتركة بينهما فلا حد بذلك لشبهة الفاعل والمحل وليس من شبهة المحل بيت المال فيحد بوطء أمة بيت المال وإن كانت من سهم المصالح الذي له حق فيه وإن خاف الزنا إذ لا يستحق فيه التزويج بحال بخلاف أمة ولده فلا يحد بوطئها لأنه يستحق التزويج ولو قالت امرأة بلغني وفاة زوجي فاعتدت وتزوجت فلا حد عليها وإن لم تقم قرينة على ذلك

(أو) مع (تحليل عالم) يعتد بخلافه لشبهة إباحته وهي المسماة بشبهة المذهب فإنه لا يجد بها وإن لم يقصد تقليده

". (١)

"ولا يعاقب عليها في الآخرة كنكاح بلا ولي بأن تزوج نفسها مع الشهود كمذهب أبي حنفية ونكاح بلا شهود وقت العقد ووقت الدخول على المرأة كمذهب مالك فالواجب عنده وجود الشهود والشهرة عند إرادة الدخول حيث لم توجد وقت العقد وكنكاح مع التأقيت وهو نكاح المتعة ولو لغير مضطر كمذهب ابن عباس بخلاف النكاح بلا ولي ولا شهود معا أو مع انتفاء أحدهما لكن حكم بإبطاله أو بالتفرقة بين الزوجين من يعتقد البطلان ووقع الوطء بعد علم الواطىء به فيحد إذ لا شبهة حينئذ

والحاصل أن شروط وجوب حد الزنا بالجلد أو بالرجم اثنا عشر أحدها أن يكون المولج مكلفا ولو كان المولج فيه غير مكلف فيحد المكلف وكذا عكسه فيحد المولج فيه

وثانيها واضح الذكورة فخرج الخنثى المشكل الذي له آلتان للرجال والنساء إذا أولج آلة الذكورة فلا حد عليه لاحتمال أنوثته ولاحتمال كون هذا عرقا زائدا أما إذا لم يكن له إلا آلة واحدة فيجب الحد سواء كان مولجا أو مولجا فيه

ثالثها أولج جميع حشفته فخرج ما لو أولج بعض الحشفة فلا حد

رابعها أصالة الذكر فخرج ما لو خلق له ذكران مشتبهان فأولج أحدهما فلا حد للشك في كونه أصليا

خامسها اتصال الذكر فخرج الذكر المبان فلا حد فيه

(١) نهاية الزين، ص/٣٤٦

سادسها إيلاج الحشفة في قبل واضح الأنوثة فخرج ما لو أولج في فرج خنثى مشكل فلا حد لاحتمال ذكورته وكون هذا المحل زائدا

سابعها أن لا يكون الإيلاج محرما لذاته فخرج المحرم لأمر خارج كوطء زوجته أو أمته في نحو حيض وصوم ودبر وقبل مضي مدة الاستبراء ومن المحرم لذات الإيلاج زوجته خامسة فيحد بوطئها لأنها لما زادت عن العدد الشرعي كانت كأجنبية فجعلت محرمة لعينها لعدم ما يزيل التحريم القائم بها ابتداء ومثلها مطلقة منه ثلاثا وملاعنة ومعتدة **مرتدة** وذات زوج ومحرم ولو بمصاهرة ومحرمة لتوثن فيحد بوطئها وإن كان قد تزوجها لأنه لا عبرة بالعقد الفاسد أما مجوسية تزوجها فلا يحد بوطئها للاختلاف في حل وطئها

ثامنها أن يكون الإيلاج محرما في نفس الأمر فخرج ما لو وطيء زوجته في قبلها ظانا أنها أجنبية فلا حد عليه لانتفاء حرمة الفرج في نفس الأمر وإن أثم الزنا باعتبار ظنه فيفسق به وتسقط شهادته وتسلب الولايات عنه فيحرم عليه وطء زوجته إذا ظنها أجنبية كما يحرم وطؤها ممثلا لها بأجنبية

تاسعها الخلو عن الشبهة المسقطة للحد فخرج وطء أمته المزوجة والمعتدة وأمته المحرمة بنسب أو رضاع أو مصاهرة فلا حد لشبهة الملك والوطء بإكراه وبجهة أباحها عالم يعتد بخلافه فلا حد لشبهة الإكراه والخلاف

عاشرها أن يكون الفرج مشتهى طبعا فخرج وطء الميتة والبهيمة فلا حد فيه لأن فرجهما غير مشتهى طبعا لكنه يعزر بذلك ولو في أول مرة

حادي عشرها أن يكون الواطيء ملتزما للأحكام ولو حكما كالمرتد فخرج وطء حربي ولو معاهدا

وثاني عشرها أن يكون عالما بالتحريم فلا حد على جاهل به حيث قرب عهده بالإسلام أو نشأ بعيدا عن العلماء

(ويرجم) أي الإمام أو نائبه (محصنا) رجلا كان أو امرأة حتى يموت إجماعا نعم لا رجم على الموطوء في دبره بل

". (١)

---

(١) نهاية الزين، ص/٣٤٧

"أصليا أو مجنونا أو مكرها أو سفيه لا مفلسا (أمته) أي المملوكة له كلا أو بعضا ولو بلا وطء كاستدخال منيه المحترم حال خروجه أو بوطء محرم لعارض بسبب حيض أو إحرام أو فرض صوم أو اعتكاف أو لكونه قبل استبرائها أو لكونه ظاهر منها ثم ملكها قبل التكفير أو لكونها محرما له بنسب أو رضاع أو لكونها مزوجة أو معتدة أو مجوسية أو وثنية أو **مرتدة** أو مكاتبة أو لكونها مسلمة وهو كافر (فولدت حيا) أو ميتا (أو مضغة مصورة) بصورة آدمي ظاهرة أو خفية أخبر بها القوابل أربع نسوة منهن أو رجلان خبيران أو رجل وامرأتان صارت أم ولد و (عتقت) من رأس ماله (بموته) ولو بقتلها له بقصد الاستعجال ويكون عتقها من حين الموت وإن تأخر الوضع عنه فيكون كسبها لها من حينه ومثل الموت مسخ السيد حجرا أو نصفه الأعلى ومثله أيضا ما إذا صار إلى حركة مذبوح بأن لم يبق معه نطق ولا إبصار ولا حركة اختيارية وسبب عتقها بموته انعقاد الولد حرا وهو جزء منها فيسري العتق منه إليها وإنما توقف على موت السيد مع أن الموجب له الولادة لأن لها حقا بالولادة وللسيد حقا بالملك وفي تعجيل عتقها بالولادة إبطال لحقه من الكسب والتمتع ففي تعليقه بموت السيد حفظ للحقين فكان أولى

ثم المراد بأمته ما يشمل أمته تقديرا كأن وطىء الأصل أمة فرعه التي لم يستولدها الفرع ولو مزوجة فإنه يقدر دخولها في ملك الأصل قبيل العلوق فسقط ماؤه في ملكه صيانة لحرمته ومثلها أمة مكاتبه أو مكاتبة ولده وللأمة شرطان الأول أن تكون مملوكة للسيد حال علوقها منه

الثاني أن لا يتعلق بها حق لازم غير الكتابة حال العلوق والسيد معسر ولم يزل عنها بل بيعت فيه ولم يملكها السيد بعد وذلك بأن لا يتعلق بها حق أصلا أو تعلق بها وهو غير لازم أو لازم وهو كتابة أو غير كتابة لكنه زائل عند العلوق أو مستمر والسيد موسر أو معسر وقد زال بعد ذلك عنها بنحو أداء أو إبراء أو لم يزل وبيعت فيه لكنه ملكها السيد بعد ذلك ففي هذه الصور كلها يثبت الإيلاد أما إذا تعلق بها ذلك فلا يثبت الاستيلاد والحق اللازم مثل الرهن بعد القبض وأرش الجناية أما الوطء في الدبر فلا يثبت به استيلاد ولا نسب لأنه محرم لعينه وكذا إدخال المني المحترم في الدبر بخلاف ما لو تلذذ بحلقة الدبر فأمنى فإن منيه يكون محترما كذا قال الشرقاوي

ومن وطىء الأمة بشبهة ثم ملكها فلا تكون أمة ولد على المعتمد (كولدها) الحاصل من غير السيد (بنكاح) حال كون الولد رقيقا بأن كان الشخص متزوجا بها مع علمه برقها بخلاف ما لو غر بحريتها فإن الولد يكون حرا (أو) ولدها الحادث من (زنا بعد وضعها) ولدا للسيد أي بعد صيرورتها أم

ولد فإن ذلك الولد يعتق بموت السيد وإن ماتت أمه في حياة السيد لأن الولد يتبع أمه في الرق والحرية وكذا في سبب أحكام الحرية اللازم وهو الاستيلاد بخلاف الولد الحاصل بشبهة من الواطيء وقد ظن أن أمة الغير زوجته الحرة أو أمته فلا يكون بمنزلة الأم لانعقاده حرا فإن ظن أنها زوجته

". (١)

"كتابة ولو ملكها ونكح أخرى حلت الأخرى دونها ولحر أربع ولغيره ثنتان فلو زاد في عقد بطل أو عقدين فكما مر وتحل نحو أخت وزائدة في عدة بائن وإذا طلق حر ثلاثا أو غيره ثنتين لم تحل له حتى يغيب بقبلها مع افتضاض حشفة ممكن وطؤه أو قدرها في نكاح صحيح مع انتشار

فصل لا ينكح من يملكه أو بعضه فلو طرأ ملك تام على نكاح انفسخ ولا حر من بها رق لغيره إلا بعجزه عمن تصلح لتمتع كأن ظهرت مشقة في سفره لغائبة أو خاف زنا مدته أو وجد حرة بمؤجل أو بلا مهر أو بأكثر من مهر مثل لا بدونه وبخوفه زنا وبإسلامها لمسلم وطرو يسار أو نكاح حرة لا يفسخ الأمة ولو جمعهما حر بعقد صح في الحرة

فصل لا يحل نكاح كافرة إلا كتابية خالصة بكره والكتابية يهودية أو نصرانية وشرطه في إسرائيلية أن لا يعلم دخول أول آبائها في ذلك الدين بعد بعثة تنسخه وغيرها أن يعلم ذلك قبلها ولو بعد تحريفه إن تجنبوا المحرف وهي كمسلمة في نحو نفقة فله إجبارها على غسل من حدث أكبر وتنظف وترك تناول خبيث وتحرم سامرية خالفت اليهود وصابئية خالفت النصارى في أصل دينهم أو شك ومن انتقل من دين لآخر تعني إسلام فلو كان امرأة لم تحل لمسلم فإن كانت منكوحة فكمرتدة ولا تحل مرتدة وردة قبل دخول تنجز فرقة وبعده فإن جمعهما إسلام في العدة دام نكاح وإلا فالفرقة من الردة وحرم وطء ولا حد

باب نكاح المشرك أسلم على كتابية تحل دام نكاحه أو غيرها وتخلفت أو أسلمت وتخلفت فكردة أو أسلما معا دام والمعية بآخر لفظ وحيث دام لا تضر مقارنته لمفسد زائل عند الإسلام ولم يعتقدوا فساده فيقر على نكاح بلا ولي وشهود وفي عدة تنقضي عند إسلام ومؤقت اعتقدوه مؤبدا كنكاح طرأت عليه عدة شبهة وأسلما فيها أو أسلم فيه أحدهما ثم أحرم ثم أسلم الآخر والأول محرم لا نكاح محرم

---

(١) نهاية الزين، ص/٣٩٩

ونكاح الكفار صحيح فلو طلق ثلاثا ثم أسلما لم تحل إلا بمحلل ولمقررة مسمى صحيح والفاسد إن قبضته كله قبل إسلام فلا شيء أو بعضه فقسط

(١) ".

"وكذا ذمية على الصحيح والكتابية يهودية أو نصرانية لا متمسكة بالزبور وغيره فإن لم تكن الكتابية إسرائيلية فالأظهر حلها إن علم دخول قومها في ذلك الدين قبل نسخه وتحريفه وقيل يكفي قبل نسخه والكتابية والمنكوحة كمسلمة في نفقة وقسم وطلاق وتجبر على غسل حيض ونفاس وكذا جنابة وترك أكل خنزير في الأظهر وتجبر هي ومسلمة على غسل ما نجس من أعضائها وتحرم متولدة من وثنى وكتابية وكذا عكسه في الأظهر وإن خالفت السامرة اليهود والصابئون النصارى في أصل دينهم حرمن وإلا فلا ولو تهود نصراني أو عكسه لم يقر في الأظهر فإن كانت امرأة لم تحل لمسلم فإن كانت منكوحته فكردة مسلمة ولا يقبل منه إلا الإسلام وفي قول أو دينه الأول ولو توثن لم يقر وفيما يقبل القولان ولو تهود وثنى أو تنصر لم يقر ويتعين الإسلام كمسلم ارتد ولا تحل **مرتدة** لاحد ولو ارتد زوجان أو أحدهما قبل دخول تنجزت الفرقة أو بعده وقفت فإن جمعهما الإسلام في العدة دام النكاح وإلا فالفرقة من الردة ويحرم الوطء في التوقف ولا حد & باب نكاح المشرك & أسلم كتابي أو غيره وتحته كتابية دام نكاحه أو وثنية أو مجوسية فتخلفت قبل دخول تنجزت الفرقة أو بعده وأسلمت في العدة دام نكاحه وإلا فالفرقة من إسلامه ولو أسلمت وأصر فكعكسه ولو أسلما معا دام النكاح والمعية بآخر اللفظ وحيث أدمنا لا يضر مقارنة العقد لمفسد هو زائل عند الإسلام وكانت بحيث تحل له الآن وإن بقي المفسد فلا نكاح فيقر على نكاح بلا ولي وشهود وفي عدة هي منقضية عند الإسلام ومؤقت إن اعتقدوه مؤدا وكذا لو قارن الإسلام عدة شبهة على المذهب لا نكاح محرم ولو أسلم ثم أحرم ثم أسلمت وهو محرم أقر على المذهب ولو نكح حرة وأمة وأسلموا تعينت الحرة واندفعت الأمة على المذهب ونكاح الكفار صحيح على الصحيح وقيل فاسد وقيل إن أسلم وقرر تبينا صحته وإلا فلا فعلى الصحيح لو طلق ثلاثا ثم اسلما لم تحل إلا بمحلل ومن قررت فلها المسمى الصحيح وأما الفاسد كخمر فإن قبضته قبل الإسلام فلا شيء لها وإلا فمهر مثل وإن قبضت بعضه فلها قسط ما بقي من مهر مثل ومن اندفعت بإسلام بعد دخول لها المسمى الصحيح إن صحح نكاحهم وإلا

(١) منهج الطلاب، ص/٨٢

فمهر مثل أو قبله وصحح فإن كان الإندفاع بإسلامها فلا شيء لها أو بإسلامه فنصف مسمى إن كان صحيحا وإلا فنصف مهر مثل ولو ترافع إلينا ذمي ومسلم وجب الحكم أو ذميان وجب في الأظهر ونقرهم على ما نقر لو أسلموا ونبطل ما لا نقر فصل أسلم وتحته أكثر من أربع وأسلمن معه أو في العدة أو كن كتابيات لزمه اختيار أربع ويندفع من زاد وإن أسلم معه قبل دخول أو في العدة أربع فقط تعين ولو أسلم وتحته أم وبنتها كتابيتان او أسلمتا فإن دخل بهما حرمتا أبدا ولو بواحدة تعينت البنت وفي قول يتخير أبو بالبنت تعينت أو بالام حرمتا أبدا وفي قول تبقى الأم أو وتحته امة أسلمت معه أو في العدة أقر إن حلت له الأمة وإن تخلفت قبل دخول تنجزت الفرقة أو إماء وأسلمن معه أو في العدة اختار أمة إن حلت له له عند اجتماع إسلامه وإسلامهن وإلا اندفعن أو حرة وإماء وأسلمن معه أو في العدة تعينت واندفعن وإن أصرت فانقضت عدتها اختار أمة لو أسلمت وعتقن ثم أسلمن في العدة فكحرائر فيختار أربعا والإختيار اخترتك أو قررت نكاحك أو أمسكتك أو ثبتك

---

(١) ".

"أو التطبيق اعتبرت الصفة وكذا إن لم يقصد في الأصح والسفه منافي اطلاق التصرف والخسيس قيل من باع دينه بدنياه ويشبه أن يقال هو من يتعاطى غير لائق به بخلا =كتاب الرجعة = شرط المرتجع أهلية النكاح بنفسه ولو طلق فجن فللوي الرجعة على الصحيح حيث له ابتداء نكاح وتحصل براجعتك ورجعتك وارتجعتك والأصح أن الرد والإمساك صريحان وأن التزويج والنكاح كنايتان وليقل رددتها إلي أو إلى نكاحي والجديد أنه لا يشترط الإشهاد فتصح بكناية ولا تقبل تعليقا ولا تحصل بفعل كوطء وتختص الرجعة بموطوءة طلقت بلا عوض لم يستوف عدد طلاقها باقية في العدة محل لحل لا مرتدة وإذا أدعت انقضاء عدة أشهر وأنكر صدق بيمينه أو وضع حمل لمدة إمكان وهي ممن تحيض لا آيسة فالأصح تصديقها بيمين وإن ادعت ولادة تام فإمكانه ستة أشهر ولحظتان من وقت النكاح أو سقط مصور فمائة وعشرون يوما ولحظتان أو مضغة بلا صورة فثمانون يوما ولحظتان أو انقضاء أقراء فإن كانت حرة وطلقت في طهر فأقل الإمكان اثنان وثلاثون يوما ولحظتان أو في حيض فسبعة وأربعون ولحظة أو أمة وطلقت في طهر فستة عشر يوما ولحظتان او حيض فأحد وثلاثون ولحظة وتصدق إن لم تخالف عادة دائرة وكذا إن

---

(١) منهاج الطالبين، ص/٩٩

خالفت في الأصح ولو وطىء رجعية واستأنفت الإقراء من وقت الوطء راجع فيما كان بقي ويحرم الإستمتاع بها فإن وطىء فلا حد ولا يعزر إلا معتقد تحريمه ويجب مهر مثل إن لم يراجع وكذا إن راجع على المذهب ويصح إيلاء وظهار وطلاق ولعان ويتوارثان وإذا ادعى والعدة منقضية رجعة فيها فأنكرت فإن اتفقا على وقت الإنقضاء كيوم الجمعة وقال راجعت يوم الخميس فقالت بل السبت صدقت بيمينها أو على وقت الرجعة كيوم الجمعة وقالت انقضت الخميس وقال السبت صدق بيمينه وإن تنازعا في السبق بلا اتفاق فالأصل ترجيح سبق الدعوى فإن ادعت الإنقضاء ثم ادعى رجعة قبله صدقت بيمينها او ادعاها قبل انقضاء فقالت بعده صدق قلت فإن ادعيا معا صدقت والله أعلم ومتى ادعاها والعدة باقية صدق ومتى أنكرتها وصدقت ثم اعترفت قبل اعترافها وإذا طلق دون ثلاث وقال وطئت فلي رجعة وأنكرت صدقت بيمين وهو مقر لها بالمهر فإن قبضته فلا رجوع له وإلا فلا تطالبه إلا بنصف =كتاب الإيلاء = هو حلف زوج يصح طلاقه ليمنعن من وطئها مطلقا أو فوق أربعة أشهر والجديد أنه لا يختص بالحلف بالله تعالى وصفاته بل لو عق به طلاقا أو عتقا أو قال إن وطئتك فلله علي صلاة أو صوم أو حج أو عتق كان موليا ولو حلف أجنبي عليه فيمين محضة فإن نكحها فلا إيلاء ولو آلى من رتقاء وأقرناء أو إلى مجبوب لم يصح على المذهب ولو قال والله لا وطئتك أربعة أشهر فإذا مضت فوالله لا وطئتك أربعة أشهر وهكذا مرارا فليس بمول في الأصح ولو قال والله لا وطئتك خمسة أشهر فإذا مضت فوالله لا وطئتك سنة فايلا آن لكل حكمه ولو قيد بمستبعد الحصول في الأربعة كنزول عيسى صلى الله عليه وسلم فمول وإن ظن حصوله قبلها فلا وكذا لو شك في الأصح ولفظه صريح وكناية فمن صريحه تغيب ذكر بفرج ووطء وجماع وافتضاض بكر والجديد ان ملامسة ومباضعة ومباشرة واتيانا وغشيانا وقربانا ونحوها كنايات ولو قال إن وطئتك فعبدي حر فزال ملكه عنه زال الإيلاء

"(١).

"بل أذنت لحاجة صدق على المذهب ومنزل بدوية وبيتها من شعر كمنزل حضرية وإذا كان المسكن له ويليق بها تعين ولا يصح بيعه إلا في عدة ذات أشهر وكمستأجر وقيل باطل أو مستعار لزمتها فيه فإن رجع المعير ولم يرض بأجرة نقلت وكذا مستأجر انقضت مدته اولها استمرت وطلبت الأجرة فإن كان

(١) منهاج الطالبين، ص/١١١

مسكن النكاح نفيسا فله النقل إلى لائق بها أو خسيسا فلها الإمتناع وليس له مساكنتها ولا مداخلتها فإن كان في الدار محرم لها مميز ذكر أو له أنثى أو زوجة كذلك أو أمة أو امرأة أجنبية جاز ولو كان في الدار حجرة فسكنها أحدهما والآخر الأخرى فإن اتحدت المرافق كمطبخ ومستراح اشترط محرم وإلا فلا وينبغي أن يغلق ما بينهما من باب وأن لا يكون ممر أحدهما على الآخر وسفل وعلو كدار وحجرة & باب الإستبراء & يجب بسببين أحدهما ملك أمة بشراء أو إرث أو هبة أو سبي أو رد بعيب أو تحالف أو إقالة وسواء بكر ومن استبرأها البائع قبل البيع ومتنقلة من صبي وامرأة وغيرها ويجب في مكاتبة عجزت وكذا مرتدة في الأصح لا من حلت من صوم أو اعتكاف وإحرام وفي الإحرام وجه ولو اشترى زوجته استحب وقيل يجب ولو ملك مزوجة أو معتدة لم يجب فإن زال وجب في الأظهر الثاني زوال فراش عن أمة موطوءة أو مستولدة بعتق أو موت السيد ولو مضت مدة إستبراء على مستولدة ثم أعتقها أو مات وجب في الأصح قلت ولو استبرأ أمة موطوءة فأعتقها لم يجب وتتزوج في الحال إذ لا تشبه منكوحة والله أعلم ويحرم تزوج أمة موطوءة ومستولدة قبل الإستبراء لئلا يختلط الماآن ولو أعتق مستولدته فله نكاحها بلا استبراء في الأصح ولو أعتقها أو مات وهي مزوجة فلا استبراء وهو بقرء وهو حيضة كاملة في الجديد وذات أشهر بشهر وفي قول بثلاثة وحامل مسبية أو زال عنها فراش سيد بوضعه وإن ملكت بشراء فقد سبق أن لا استبراء في الحال قلت يحصل الإستبراء بوضع حمل زنا في الأصح والله أعلم ولو مضى زمن استبراء بعد الملك قبل القبض حسب إن ملك بإرث وكذا شراء في الأصح لا هبة ولو اشترى مجوسية فحاضت ثم أسلمت لم يكف ويحرم الإستمتاع بالمستبرأة إلا مسبية فيحل غير وطء وقيل لا وإذا قالت حضت صدقت ولو منعت السيد فقال أخبرتني بتمام الإستبراء صدق ولا تصير أمة فراشا إلا بوطء فإذا ولدت للإمكان من وطئه لحقه ولو أقر بوطء ونفى الولد وادعى استبراء لم يلحقه على المذهب فإن أنكرت الإستبراء حلف أن الولد ليس منه وقيل يجب تعرضه للإستبراء ولو ادعت استيلاء فأنكر أصل الوطء وهناك ولد لم يحلف على الصحيح ولو قال وطئت وعزلت لحقه في الأصح = كتاب الرضاع = إنما يثبت بلبن امرأة حية بلغت تسع سنين ولو حلبت فأوجر بعد موتها حرم في الأصح ولو جبن أو نزع منه زبد حرم ولو خلط بمائع حرم إن غلب فإن غلب وشرب الكل قيل أو البعض حرم في الأظهر ويحرم إيجار وكذا إسعاط على المذهب لا حقنة في الأظهر وشرطه رضيع حي لم يبلغ سنتين وخمس رضعات وضبطهن بالعرف فلو قطع إعراضا تعدد

أو للهو وعاد في الحال أو تحول من ثدي إلى ثدي فلا ولو حلب منها دفعة وأوجره خمسا أو عكسه فرضعة وفي قول خمس ولو شك

" (١).

"ولو اختلف شاهدن في زمان أو مكان أو آلة أو هيئة لغت وقيل لوث =كتاب البغاة = هم مخالفو الإمام بخروج عليه وترك الإنقياد أو منع حق توجه عليهم بشرط شوكة لهم وتأويل ومطاع فيهم قيل وإمام منصوب ولو أظهر قوم رأى الخوارج كترك الجماعات وتكفير ذي كبيرة ولم يقاتلوا تركوا وإلا فقطاع طريق وتقبل شهادة البغاة وقضاء قاضيهم فيما يقبل قضاء قاضينا إلا أن يستحل دماءنا وينفذ كتابه بالحكم ويحكم بكتابه بسماع البينة في الأصح ولو أقاموا حدا وأخذوا زكاة وجزية وخراجا وفرقوا سهم المرتزقة على جندهم صح وفي الأخير وجه وما أتلفه باغ على عادل وعكسه إن لم يكن في قتال ضمن وإلا فلا وفي قول يضمن الباغي والمتأول بلا شوكة يضمن وعكسه كباغ ولا يقاتل البغاة حتى يبعث إليهم امينا فطينا ناصحا يسألهم ما ينقمون فإن ذكروا مظلمة أو شبهة أزالها فإن أصروا نصحهم ثم آذنهم بالقتال فإن استمهلوا اجتهد وفعل ما رآه صوابا ولا يقتل مدبرهم ولا مثخنهم وأسيرهم ولا يطلق وإن كان صبيا وامرأة حتى تنقضي الحرب ويتفرق جمعهم إلا أن يطيع باختياره ويرد سلاحهم وخيلهم إليهم إذا انقضت الحرب وأمنت غائلتهم ولا يستعمل في قتال إلا لضرورة ولا يقاتلون بعظيم كنار ومنجنيق إلا لضرورة بأن قاتلوا به أو أحاطوا بنا ولا يستعان عليهم بكافر ولا بمن يرى قتلهم مدبرين ولو استعانوا علينا بأهل حرب وأمنوهم لم ينفذ أمانهم علينا ونفذ عليهم في الأصح ولو أعانهم أهل الذمة عالمين بتحريم قتالنا انتقض عهدهم أو مكريهن فلا وكذا إن قالوا ظننا جوازه او أنهم محقون على المذهب ويقاتلون كبغاة فصل شرط الإمام كونه مسلما مكلفا حرا ذكرا قرشيا مجتهدا شجاعا ذا رأي وسمع وبصر ونطق وتنعقد الإمامة بالبيعة والأصح بيعة أهل الحل والعقد من العلماء والرؤساء ووجوه الناس الذين يتيسر اجتماعهم وشرطهم صفة الشهود وباستخلاف الإمام فلو جعل الأمر شورى بين جمع فكاستخلاف فيرتضون أحدهم وباستيلاء جامع الشروط وكذا فاسق وجاهل في الأصح قلت لو ادعى دفع زكاة إلى البغاة صدق بيمينه أو جزية فلا على الصحيح وكذا خراج في الأصح ويصدق في حد إلا أن يثبت ببينة ولا أثر له في البدن والله أعلم =كتاب الردة = هي قطع الإسلام بنية

(١) منهاج الطالبين، ص/١١٧

أو قول كفر أو فعل سواء قاله استهزاء أو عنادا أو اعتقادا فمن نفى الصانع أو الرسل أو كذب رسولا أو حلل محرما بالإجماع كالزنا أو عكسه أو نفى وجوب مجمع عليه أو عكسه أو عزم على الكفر غدا أو تردد فيه كفر والفعل المكفر ما تعمده استهزاء صريحا بالدين او جحودا له كإلقاء مصحف بقاذورة وسجود لصنم أو شمس ولا تصح ردة صبي ومجنون ومكره ولو ارتد فجن لم يقتل في جنونه والمذهب صحة ردة السكران وإسلامه وتقبل الشهادة بالردة مطلقا وقيل يجب التفصيل فعلى الأول لو شهدوا بردة فأنكر حكم بالشهادة فلو قال كنت مكرها واقتضته قرينة كأسر كفار صدق بيمينه وإلا فلا ولو قالا لفظ لفظ كفر فادعى إكراها صدق مطلقا ولو مات معروف بالإسلام عن ابنين مسلمين فقال احدهما ارتد فمات كافرا فإن بين سبب كفره لم يرثه ونصيبه فيء وكذا إن أطلق في الأظهر وتجب استتابة المرتد **والمرتدة** وفي قول تستحب وهي

". (١)

&" مختصر من الرجعة & & من الجامع من كتاب الرجعة من الطلاق & & ومن احكام القرآن ومن كتاب العدد ومن القديم &

قال الشافعي

قال الله تعالى في المطلقات ^ فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف ^ وقال تعالى ^ فإذا بلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن ^ فدل سياق الكلام على افتراق البلوغين فأحدهما مقاربة بلوغ الأجل فله إمساكها أو تركها فتسرح بالطلاق المتقدم والعرب تقول إذا قاربت البلد تريده قد بلغت كما تقول إذا بلغته والبلوغ الآخر انقضاء الأجل

قال وللعبد من الرجعة بعد الواحدة ما للحر بعد الثنتين كانت تحته حرة أو أمة والقول فيما يمكن فيه انقضاء العدة قولها وهي محرمة عليه تحريم المبتوتة حتى تراجع وطلق عبد الله بن عمر امرأته وكانت طريقه إلى المسجد على مسكنها فكان يسلك الطريق الأخرى كراهية أن يستأذن عليها حتى راجعها وقال عطاء لا يحل له منها شيء أراد ارتجاعها أو لم يرده ما لم يراجعها وقال عطاء وعبد الكريم لا يراها فضلا

---

(١) منهاج الطالبين، ص/١٣١

قال ولما لم يكن نكاح ولا طلاق إلا بكلام فلا تكون الرجعة إلا بكلام والكلام بها أن يقول قد راجعتها أو ارتجعتها أو رددتها إلى فإن جامعها ينوي الرجعة أو لا ينويها فهو جماع شبهة ويعزران إن كانا عالمين ولها صداق مثلها وعليها العدة ولو كانت اعتدت بحيضتين ثم أصابها ثم تكلم بالرجعة قبل أن تحيض الثالثة فهي رجعة وإن كانت بعدها فليست برجعة وقد انقضت من يوم طلقها العدة ولا تحل لغيره حتى تنقضي عدتها من يوم مسها ولو أشهد على رجعتها ولم تعلم بذلك وانقضت عدتها وتزوجت فنكاحها مفسوخ ولها مهر مثلها إن كان مسها الآخر وهي زوجة الأول قال عليه الصلاة والسلام إذا أنكح الوليان فالأول أحق وقال علي بن أبي طالب رضي الله عنه في هذه المسألة هي امرأة الأول دخل بها أو لم يدخل

قال الشافعي رحمه الله

وإن لم يقم بينة لم يفسخ نكاح الآخر ولو ارتجع بغير بينة وأقرت بذلك فهي رجعة وكان ينبغي أن يشهد ولو قال قد راجعتك قبل انقضاء عدتك وقالت بعد فالقول قولها مع يمينها ولو خلا بها ثم طلقها وقال قد أصبتك وقالت لم يصبني فلا رجعة ولو قالت أصابني وأنكر فعليها العدة بإقرارها ولا رجعة له عليها بإقراره وسواء طال مقامه أو لم يطل لا تجب العدة وكمال المهر إلا بالمسيس نفسه ولو قال ارتجعتك اليوم وقالت انقضت عدتي قبل رجعتك صدقتها إلا أن تقر بعد ذلك فتكون كمن جحد حقا ثم أقر به قال المزني رحمه الله إن لم يقرا جميعا ولا أحدهما بانقضاء العدة حتى ارتجع الزوج وصارت امرأته فليس لها عندي نقض ما ثبت عليها له

قال الشافعي رحمه الله

ولو ارتدت بعد طلاقه فارتجعها مرتدة في العدة لم تكن رجعة لأنها تحليل في حال التحريم قال المزني رحمه الله فيها نظر وأشبه بقوله عندي أن تكون رجعة موقوفة فإن جمعهما الإسلام قبل انقضاء العدة علمنا أنه رجعة وإن لم يجمعهما الإسلام قبل انقضاء العدة علمنا أنه لا رجعة لأن الفسخ من حين ارتدت كما نقول في الطلاق إذا طلقها مرتدة أو وثنية فجمعهما الإسلام قبل انقضاء العدة علمنا أن الطلاق كان واقعا وكانت العدة من حين وقع الطلاق وإن لم يجمعهما الإسلام في العدة بطل الطلاق وكانت العدة من حين أسلم متقدم الإسلام

". (١)

"من الضرب بما يبقى عليه من العار في نفسه بزناها تحته وعلى ولده فلا عداوة تصير إليهما فيما بينها وبينه تكاد تبلغ هذا ونحن لا نجيز شهادة عدو على عدوه ولو قذفها وانتفى من حملها فجاء بأربعة فشهدوا أنها زنت لم يلاعن حتى تلد فيلتعن إذا أراد نفي الولد فإن لم يلتعن لحقه الولد ولم تحد حتى تضع ثم تحد قال ولو جاء بشاهدين على إقرارها بالزنى لم يلاعن ولم يحد ولا حد عليها ولو قذفها وقال كانت أمة أو مشركة فعليها البينة أنها يوم قذفها حرة مسلمة لأنها مدعية الحد وعليه اليمين ويعزر إلا أن يلتعن ولو كانت حرة مسلمة وادعى أنها **مرتدة** فعليه البينة ولو ادعى أن له البينة على إقرارها بالزنى فسأل الأجل لم أؤجله إلا يوما أو يومين فإن جاء بها وإلا حد أو لاعن ولو أقامت البينة أنه قذفها كبيرة وأقام البينة أنه قذفها صغيرة فهذان قذفان مفترقان ولو اجتمع شهودها على وقت واحد فهي متصادمة ولا حد ولا لعان ولو شهد عليه شاهدان أنه قذفهما وقذف امرأته لم تجز شهادتها إلا أن يعفوا قبل أن يشهدا ويرى ما بينهما وبينه حسن فيجوزا ولو شهد أحدهما أنه قذفها بالعربية والآخر أنه قذفها بالفارسية لم يجوزا لأن كل واحد من الكلامين غير الآخر ويقبل كتاب القاضي بقذفها وتقبل الوكالة في تثبيت البينة على الحدود فإذا أراد أن يقيم الحد أو يأخذ اللعان أحضر المأخوذ له الحد واللعان وأما حدود الله سبحانه وتعالى فتدرأ بالشبهات & الوقت في نفي الولد & & ومن ليس له أن ينفيه ونفى ولد الأمة & & من كتابي لعان قديم وجديد &

قال الشافعي رحمه الله

وإذا علم الزوج بالولد فأمكنه الحاكم أو من يلقاه له إمكانا بينا فترك اللعان لم يكن له أن ينفيه كما يكون بيع الشقص فيه الشفعة وإن ترك الشفيع في تلك المدة لم تكن الشعفة له ولو جاز أن يعلم بالولد فيكون له نفيه حتى يقر به جاز بعد أن يكون الولد شيخا وهو مختلف معه اختلاف الولد ولو قال قائل يكون له نفيه ثلاثا وإن كان حاضرا كان مذهبا وقد منع الله من قضى بعذابه ثلاثا وأن النبي أذن للمهاجر بعد قضاء نسكه في مقام ثلاث بمكة وقال في القديم إن لم يشهد من حضره بذلك في يوم أو يومين لم يكن له نفيه

(١) مختصر المزني، ص/١٩٦

قال المزني لو جاز في يومين جاز في ثلاثة وأربعة في معنى ثلاثة وقد قال لمن جعل له نفيه في تسع وثلاثين وأباه في أربعين ما الفرق بين الصمتين فقوله في أول الثانية أشبه عندي بمعناه وبالله التوفيق

قال وأي مدة قلت له نفيه فيها فأشهد على نفيه وهو مشغول بما يخاف قوته أو بمرض لم ينقطع نفيه وإن كان غائبا فبلغه فأقام لم يكن له نفيه إلا بأن يشهد على نفيه ثم يقدم فإن قال لم أصدق فالقول قوله ولو كان حاضرا فقال لم أعلم فالقول قوله ولو رآها حبلى فلما ولدت نفاه فإن قال لم أدر لعله ليس بحمل لاعن وإن قال قلت لعله يموت فأستر علي وعليها لزمه ولم يكن له نفيه ولو هنئ به فرد خيرا ولم يقر به لم يكن هذا إقرارا لأنه يكافئ الدعاء بالدعاء

." (١)

" السحر كفرا مصرحا وأمر عمر أن يقتل السحار عندنا والله تعالى أعلم إن كان السحر كما وصفنا شركا وكذلك أمر حفصة وأما بيع عائشة الجارية ولم تأمر بقتلها فيشبه أن تكون لم تعرف ما السحر فباعتها لأن لها بيعها عندنا وإن لم تسحرها ولو أقرت عند عائشة أن السحر شرك ما تركت قتلها إن لم تتب أو دفعتها إلى الإمام ليقتلها إن شاء الله تعالى وحديث عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم على أحد هذه المعاني عندنا والله تعالى أعلم (١) (قال الشافعي) والذي أراد الله عز وجل أن يقتلوا حتي يتوبوا ويقيموا الصلاة ويؤتوا الز كاة أهل الأوثان من العرب وغيرهم الذين لا كتاب لهم فإن قال قائل ما دل على ذلك قيل له قال الله عز وجل { قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون } + (قال الشافعي) فمن لم يزل على الشرك مقيما لم يحول عنه إلى الإسلام فالقتل على الرجال دون النساء منهم - * المرتد عن الإسلام - * + (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ومن انتقل عن الشرك إلى إيمان ثم انتقل عن الإيمان إلى الشرك من بالغي الرجال والنساء استتيب فإن تاب قبل منه وإن لم يتب قتل قال الله عز وجل { ولا يزالون يقاتلونكم حتى يردوكم عن دينكم إن استطاعوا } إلى { هم فيها خالدون }

---

(١) مختصر المزني، ص/٢١٥

(قال الشافعي) أخبرنا الثقة من أصحابنا عن حماد عن يحيي بن سعيد عن أبي أمامة بن سهل بن حنيف عن عثمان بن عفان أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث كفر بعد إيمان أو زنا بعد إحصان أو قتل نفس بغير نفس

(قال الشافعي) أخبرنا سفيان بن عيينة عن أيوب بن أبي تميمة عن عكرمة قال لما بلغ بن عباس أن عليا رضي الله تعالى عنه حرق المرتدين أو الزنادقة قال لو كنت أنا لم أحرقهم ولقتلتهم لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه ولم أحرقهم لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لا ينبغي لأحد أن يعذب بعذاب الله

(قال الشافعي) أخبرنا مالك بن أنس عن زيد بن أسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من غير دينه فاضربوا عنقه + (قال الشافعي) حديث يحيى بن سعيد ثابت ولم أر أهل الحديث يثبتون الحديثين بعد حديث زيد لأنه منقطع ولا الحديث قبله (قال) ومعنى حديث عثمان عن النبي صلى الله عليه وسلم كفر بعد إيمان ومعنى من بدل قتل معنى يدل على أن من بدل دينه دين الحق وهو الإسلام لا من بدل غير الإسلام وذلك أن من خرج من غير دين الإسلام إلى غيره من الإديان فإنما خرج من باطل إلى باطل ولا يقتل على الخروج من الباطل إنما يقتل على الخروج من الحق لأنه لم يكن على الدين الذي أوجب الله عز وجل عليه الجنة وعلى خلافه النار إنما كان على دين له النار إن أقام عليه قال الله جل ثناؤه { إن الدين عند الله الإسلام } وقال الله عز وجل { ومن يبتغ غير الإسلام دينا فلن يقبل منه } إلى قوله { من الخاسرين } وقال { ووصى بها إبراهيم بنيه ويعقوب } إلى قوله { مسلمون } + (قال الشافعي) وإذا قتل المرتد أو المرتدة فأموالهما فيء لا يرثها مسلم ولا ذمي

١- (قال الشافعي) حقن الله الدماء ومنع الأموال إلا بحقها بالإيمان بالله وبرسوله أو عهد من المؤمنين بالله ورسوله لأهل الكتاب وأباح دماء البالغين من الرجال بالإمتناع من الإيمان إذا لم يكن لهم عهد قال الله تبارك وتعالى { فإذا انسلخ الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وخذوهم واحصروهم واقعدوا لهم كل مرصد } إلى { غفور رحيم }

(قال الشافعي) أخبرنا عبد العزيز بن محمد عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا أزال أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله
." (١)

" إليه ما وقف من ماله وإن مات أو قتل على ردته كان ما بقى من ماله فيئا (١) (قال الشافعي) فإن قال قائل ما الفرق بينه وبين المحجور عليه في ماله يعتق فيبطل عتقه ويتصدق فتبطل صدقته ولا يلزمه ذلك إذا خرج من الولاية الفرق بينهما أن الله تبارك وتعالى يقول { وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم } فكان قضاء الله عز وجل أن تحبس عنهم أموالهم حتى يبلغوا ويؤنس منهم رشد فكانت في ذلك دلالة على أن لا أمر لهم وأنها محبوسة برحمة الله لصلاحهم في حياتهم ولم يسلطوا على إتلافها فيما لا يلزمهم ولا يصلح معايشهم فبطل ما أتلفوا في هذا الوجه لأنه لا يلزمهم عتق ولا صدقة ولم يحبس مال المرتد بنظر ماله ولا بأنه له وإن كان مشركا ولو كان يجوز أن يترك على شركه لجاز أمره في ماله لأنا لا نلي على المشركين أموالهم فأجزنا عليه ما صنع فيه إن رجع إلى الإسلام وإن لم يرجع حتى يموت أو يقتل كان لنا بموته قبل أن يرجع ما في أيدينا من ماله فيئا فإن قيل أو ليس ماله على حاله قيل بل ماله على شرط - * الخلاف في المرتد - * + (قال الشافعي) رحمه الله تعالى قال بعض الناس إذا ارتدت المرأة عن الإسلام حبست ولم تقتل فقلت لمن يقول هذا القول أخبرا قلته أم قياسا قال بل خبرا عن بن عباس وكان من أحسن أهل العلم من أهل ناحيته قولا فيه قلت الذي قال هذا خطاء ومنهم من أبطله بأكثر + (قال الشافعي) وقلت له قد حدث بعض محدثيكم عن أبي بكر الصديق أنه قتل نسوة ارتددن عن الإسلام فما كان لنا أن نحتج به إذ كان ضعيفا عند أهل العلم بالحديث (قال) فإني أقوله قياسا على السنة (قلت) فاذكره قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء والولدان من أهل دار الحرب فإذا كان النساء لا يقتلن في دار الحرب كان النساء اللاتي ثبت لهن حرمة الإسلام أولى أن لا يقتلن + (قال الشافعي) فقلت له أو يشبه حكم دار الحرب الحكم في دار الإسلام (قال) وما الفرق بينه قلت أنت تفرق بينه (قال) وأين قلت أرأيت الكبير الفاني والراهب الأجير أيقتل من هؤلاء أحد في دار الحرب قال لا (قلت) فإن ارتد رجل فترهب أو ارتد أجيرا نقتله قال

---

(١) الأم - دار المعرفة، ٢٥٧/١

نعم (قلت) ولم وهؤلاء قد ثبت لهم حرمة الإسلام وصاروا كفارا فلم لا تحقن دماءهم (قال) لأن قتل هؤلاء كالحد ليس لي تعطيله (قلت) أرأيت ما حكمت به حكم الحد أنسقطه عن المرأة أرأيت القتل والقطع والرجم والجلد أتجد بين المرأة والرجل من المسلمين فيه فرقا قال لا (قلت) فكيف لم تقتلها بالحد في الردة + (قال الشافعي) وقلت له أرأيت المرأة من دار الحرب أتغنم مالها وتسبيها وتسترقها قال نعم (قلت) فتصنع هذا **بالمرتدة** في دار الإسلام قال لا قال فقلت له فكيف جاز لك أن تقيس بالشيء ما لا يشبهه في الوجهين + (قال الشافعي) وقال بعض الناس وإذا ارتد الرجل عن الإسلام فقتل أو مات على ردته أو لحق بدار الحرب قسمنا ميراثه بين ورثته من المسلمين وقضينا كل دين عليه إلى أجل وأعتقنا أمهات أولاده ومدبريه فإن رجع إلى الإسلام لم نرد من الحكم شيئا إلا أن نجد من ماله شيئا في يدي أحد من ورثته فيردون عليه لأنه ماله ومن أتلف من ورثته شيئا مما قضينا له به ميراثا لم يضمنه + (قال الشافعي) فقلت لأعلى من قال

١- (قال الشافعي) وإن جنى في ردته جناية لها أرش أخذ من ماله وإن جنى عليه فالجناية هدر لأن دمه مباح فما دون دمه أولى أن يباح من دمه (قال) وإن أعتق في ردته أحدا من رقيقه فالعتق موقوف ويستغل العبد ويوقف عليه فإن مات فهو رقيق وغلته مع عنقه فيء وإن رجع تائبا فهو حر وله ما غل بعد العتق (قال) وإن أقر في ردته بشيء من ماله فهو كما وصفت في العتق وكذلك لو تصدق (قال) وإن وهب فلا تجوز الهبة لأنها لا تجوز إلا مقبوضة

". (١)

" ما دفع إليهن الأزواج من المهور كما يؤدي المسلمون ما دفع أزواج المسلمات من المهور وجعله الله عز وجل حكما بينهم ثم حكم لهم في مثل ذا (((هذا))) المعنى حكما ثانيا فقال عز وعلا { وإن فاتكم شيء من أزواجكم إلى الكفار فعاقبتم } والله تعالى أعلم يريد فلم تعفوا عنهم إذا لم يعفوا عنكم مهور نسائكم { فآتوا الذين ذهبت أزواجهم مثل ما أنفقوا } كأنه يعني من مهورهن إذا فاتت امرأة مشرك أتتنا مسلمة قد أعطاها مائة في مهرها وفاتت امرأة مشركة إلى الكفار قد أعطاها مائة حسبت مائة المسلم بمائة المشرك فقيل تلك العقوبة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ويكتب بذلك إلى أصحاب عهود

---

(١) الأم – دار المعرفة، ٢٦١/١

المشركين حتى يعطي المشرك ما قاصصناه به من مهر امرأته للمسلم الذي فاتت امرأته إليهم ليس له غير ذلك ولو كان للمسلمة التي تحت مشرك أكثر من مائة رد الإمام الفضل عن المائة إلى الزوج المشرك ولو كان مهر المسلمة ذات الزوج المشرك مائتين ومهر امرأة المسلم الفائتة إلى الكفار مائة ففاتت امرأة مشركة أخرى قص من مهرها مائة وليس على الإمام أن يعطي ممن فاتته زوجته من المسلمين إلى المشركين إلا قصاصا من مشرك فاتت زوجته إلينا وإن فاتت زوجة المسلم مسلمة أو **مرتدة** فمنعوها فذلك له وإن فاتت على أي الحالين كان فردوها لم يؤخذ لزوجها منهم مهر وتقتل إن لم تسلم إذا ارتدت وتقر مع زوجها مسلمة - * تفريع أمر نساء المهادنين - * (أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى إذا جاءت المرأة الحرة من نساء أهل الهدنة مسلمة مهاجرة من دار الحرب إلى موضع الإمام من دار الإسلام أو دار الحرب فمن طلبها من ولي سوى زوجها منع منها بلا عوض وإذا طلبها زوجها بنفسه أو طلبها غيره بوكالته منعها وفيها قولان أحدهما يعطي العوض والعوض ما قال الله عز وجل { فآتوا الذين ذهبت أزواجهم مثل ما أنفقوا } قال الشافعي رحمه الله تعالى ومثل ما أنفقوا يحتمل والله تعالى أعلم ما دفعوا بالصداق لا النفقة غيره ولا الصداق كله إن كانوا لم يدفعوه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فإذا جاءت امرأة رجل قد نكحها بمائتين فأعطاها مائة ردت إليه مائة وإن نكحها بمائة فأعطاها خمسين ردت إليه خمسون لأنها لم تأخذ منه من الصداق إلا خمسين وإن نكحها بمائة ولم يعطها شيئا من الصداق لم نرد (((ترد))) إليه شيئا لأنه لم ينفق بالصداق شيئا ولو أنفق من عرس وهدية وكرامة لم يعط من ذلك شيئا لأنه تطوع به ولا ينظر في ذلك إلى مهر مثلها إن كان زادها عليه أو نقصها منه لأن الله عز وجل أمر بأن يعطوا مثل ما أنفقوا ويعطي الزوج هذا الصداق من سهم النبي صلى الله عليه وسلم من الفيء والغنيمة دون ما سواه من المال لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ما لي مما أفاء الله عليكم إلا الخمس والخمس مردود فيكم يعني والله تعالى أعلم في مصلحتكم وبأن الأنفال كانت تكون عنه وأن عمر روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يجعل فضل ماله في الكراع والسلاح عدة في سبيل الله (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فإن ادعى الزوج صداقا وأنكره الإمام أو جهله فإن جاء الزوج بشاهدين من المسلمين أو شاهد حلف معه أعطاه وإن لم يجد شاهدا إلا مشركا لم يعطه بشهادة مشرك وينبغي للإمام أن يسأل المرأة فإن أخبرته شيئا وأنكر الزوج أو صدقته لم يقبله الإمام وكان على الإمام أن يسأل عن مهر مثلها في ناحيتها ويحلفه بأنه دفعه ثم يدفعه إليه وقل قوم إلا ومهورهم معروفة ممن معهم من المسلمين الأسرى والمستأمنين

أو الحاضرين لهم أو المصالح عليهم لم يكن معهم مسلمون منها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإن أعطاه المهر على واحد من هذه المعاني بلا بينة ثم أقام عنده شاهدا أنه أكثر مما أعطاه رجع عليه بالفضل الذي شهدت له به البينة ولو أعطاه بهذه المعاني أو ببينة ثم أقر عنده أنه أقل

". (١)

" مما أعطاه رجع عليه بالفضل وحبسه فيه ولم يكن هذا نقضا لعهده وإن لم يقدم زوجها ولا رسوله بطلبها حتى مات فليس لورثته فيما أنفق من صداقها شيء لأنه لو كان حيا فلم يطلبه لم يعطه إياه وإنما جعل له ما أنفق إذا منع ردها إليه وهو لا يقال له ممنوع ردها إليه حتى يطلبها فيمنع ردها إليه وإن قدم في طلبها فلم يطلبها إلى الإمام حتى مات كان هكذا وكذلك لو لم يطلبها إلى الإمام حتى طلقها ثلاثا أو ملكها أن تطلق نفسها ثلاثا فطلقت نفسها ثلاثا أو تطليقة لم يبق له عليها من الطلاق غيرها لم يكن له عوض لأنه قد قطع حقه فيها حتى لو أسلم وهي في عدة لم تكن له زوجة فلا يرد إليه المهر من امرأة قد قطع حقه فيها بكل حال وكذلك لو خالعها قبل أن يرتفع إلى الإمام لأنه لو أسلم ثبت الخلع وكانت بائنا منه لا يعطى من نفقته شيء من امرأة قطع أن تكون زوجة له بحال ولو طلقها واحدة يملك الرجعة ثم طلب العوض لم نعطه حتى يراجعها فإن راجعها في العدة من يوم طلقها ثم طلبها أعطي العوض لأنه لم يقطع حقه في العوض لا يكون قطعه حقه في العوض إلا بأن يحدث طلاقا لو كانت ساعتها تلك أسلمت وأسلم لم يكن له عليها رجعة ولو كانت المرأة قدمت غير مسلمة كان هذا هكذا قال ولو قدمت مسلمة وجاء زوجها فلم يطلبها حتى ماتت لم يكن له عوض لأنه إنما يعاوض بأن يمنعها وهي بحضرة الإمام ولو كانت المسألة بحالها فلم تمت ولكن غلبت على عقلها كان لزوجها العوض ولو قدم الزوج مسلما وهي في العدة كان أحق بها ولو قدم يطلبها مشركا ثم أسلم قبل أن تنقضي عدتها كانت زوجته ورجع عليه بالعوض فأخذ منه إن كان أخذه ولو طلب العوض فأعطيه ثم لم يسلم حتى تنقضي عدتها ثم أسلم فله العوض لأنها قد بانت منه بالإسلام في ملك النكاح ولو نكحها بعد لم نرجع عليه بالعوض لأنه إنما ملكها بعقد غيره وإن قدمت امرأة من بلاد الإسلام أو غيرها حيث ينفذ أمر الإمام ثم جاء زوجها يطلبها إلى الإمام لم يعط عوضا لأنها لم تقدم عليه وواجب على كل من كانت بين ظهرانيه من المسلمين أن

---

(١) الأم – دار المعرفة، ٤/١٩٤

يمنعها زوجها ومتى ما صارت إلى دار الإمام فمنعها منه فله العوض ومتى طلبها زوجها وهي في دار الإمام فجاء زوجها فلم يرفعها إلى الإمام حتى تنحت عن دار الإمام لم يكن له عوض لأنه إنما يكون له العوض بأن تقيم في دار الإمام ومتى طلبها بعد موتها (((مدتها))) أو مغيبها عن دار الإمام فلا عوض له ولو قدمت مسلمة ثم ارتدت استتيبت فإن تابت وإلا قتلت فإن قدم زوجها بعد القتل فقد فاتت ولا عوض وإن قدم قبل أن ترتد فارتدت وطلبها لم يعطها وأعطى العوض واستتيبت فإن تابت وإلا قتلت وإن قدم وهي **مرتدة** قبل أن تقتل فطلبها أعطي العوض وقتلت مكانها ومتى طلبها فقد استوجب العوض لأن على الإمام منعه منها وإن قدمت وطلبها الزوج ثم قتلها رجل فعليه القصاص أو العقل ولزوجها العوض وكذلك لو قدم وفيها الحياة لم تمت وإن كان يرى أنها في آخر رمق لأنه يمنعها في هذه الأحوال إلا أن تكون جنى عليها جناية فصارت في حال لا تعيش فيها إلا كما تعيش الذبيحة فهي في حال الميتة فلا يعطى فيها عوضا وإذا كان على الإمام منعه إياها في هذه الأحوال بأن تكون في حكم الحياة كان له العوض ولا يستوجب العوض بحال إلا أن يطلبها إلى الإمام أو وال يخلفه ببلده فإن طلبها إلى من دون الإمام من عامة أو خاصة الإمام أو وال ممن لم يوله الإمام هذا فهذا لا يكون له به العوض ومتى وصل إلى الإمام طلبه بها وإن لم يصل إليه فله العوض وإن ماتت قبل أن تصل إلى الإمام ثم طلبها إليه فلا عوض له وإن كانت القادمة مملوكة متزوجة رجلا حرا أو مملوكا أمر الإمام باختيار فراق الزوج إن كان مملوكا وإن كان حرا فطلبها أو مملوكا فلم تختر فراقه حتى قدم مسلما فهي على النكاح وإن قدم كافرا فطلبها فمن قال تعتق ولا عوض لمولاها لأنها ليست منهم فلا عوض لمولاها ولا لزوجها كما لا يكون لزوج المرأة المأسورة فيهم من غيرهم عوض ومن قال

". (١)

"فأبطل ما أدرك الإسلام ولم يأمرهم برد ما كان قبله من الربا فإن كان أرطال خمر فأخذت نصفه في الشرك وبقي نصفه أخذت منه نصف صداق مثلها وكذلك إن كان الباقي منه الثلث أو الثلثين أو أقل أو أكثر رجعت بعده بما يبقى منه من صداق مثلها ولم يكن لواحد منهما أخذ الخمر في الإسلام إذا كان المسلم يعطيه مشركا أو المشرك يعطيه مسلما وإن أخذه أحدهما في الإسلام أهراقه ولم يرده على الذي

---

(١) الأم – دار المعرفة، ١٩٥/٤

أخذه منه بحال إلا أن يعود خلا من غير صنعة آدمي فيرد الخل إلى دافعه لأن عين ماله صارت خلا وترجع بمهر مثلها ولو صارت خلا من صنعة آدمي أهراقها ولم يكن لها الاستمتاع بها ولا ردها وترجع بما بقي من الصداق وإن كان الزوجان مسلمين في أي دار كانا في دار الإسلام أو دار الحرب فارتد أحدهما فالقول فيه كالقول في الزوجين الوثنيين يسلم أحدهما لا يختلف في حرف من فسخ النكاح وغيره من التحريم لأنه في مثل معنى ما حكم به رسول الله صلى الله عليه وسلم في الزوجين الحربيين يسلم أحدهما قبل الآخر أنه يثبت النكاح إذا أسلم آخرهما إسلاما قبل مضي العدة فوجدت في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم إثبات عقد النكاح في الشرك وعقد نكاح الإسلام ثابت ووجدت في حكم الله تبارك وتعالى تحريم المسلمات على المشركين وتحريم المشركات من أهل الأوثان على المسلمين ووجدت أحد الزوجين إذا ارتد حرم الجماع (١) أيهما كان المسلم المرأة أولا أو الزوج فلا يحل وطء كافرة لمسلم أو الزوجة فلا يحل وطء مسلمة لكافر فكان في جميع معاني حكم النبي صلى الله عليه وسلم لا يخالفه حرفا واحدا في التحريم والتحليل فإن ارتد الزوج بعد الوطء حيل بينه وبين الزوجة فإن انقضت عدتها قبل أن يرجع الزوج إلى الإسلام انفسخ النكاح وإن ارتدت المرأة أو ارتدا جميعا أو أحدهما بعد الأخر فهكذا أنظر أبدا إلى العدة فإن انقضت قبل أن يصيرا مسلمين فسختها وإذا أسلما قبل أن تنقضي العدة فهي ثابتة (١) (قال الشافعي) وإذا كانت الزوجة المرتدة فأشارت بالإسلام إشارة تعرف وصلت فخلي بينها وبين زوجها فأصابها فقالت كانت إشارتي بغير الإسلام وصلاتي في غير الإسلام لم تصدق على فسخ النكاح وجعلت الآن مرتدة تستتاب وإلا تقتل فإن رجعت في عدتها إلى الإسلام ثبتا على النكاح + (قال الشافعي) وإن كان الزوج المرتد فهرب واعتدت المرأة فجاء مسلما وزعم أن إسلامه كان قبل إتيانه بشهر وذلك الوقت قبل مضي عدة زوجته وقد انقضت عدتها فأنكرت إسلامه إلا في وقت خرجت فيه من العدة فالقول قولها مع يمينها وعليه البينة وإذا انفسخت العقدة بين الكافرين يسلم أحدهما أو المسلمين يرتد أحدهما بانقضاء العدة تزوجت المرأة مكانها وتزوج الرجل أختها وأربعا سواها

١- (قال الشافعي) في المسلمين يرتد أحدهما والحربيين يسلم أحدهما ثم يخرس المرتد منهما قبل أن يسلم أو يغلب على عقله إذا مضت العدة قبل أن يسلم المتخلف عن الإسلام منهما انقطعت العصمة والعقدة فإذا لم تثبت إلا بأن يكونا مسلمين قبل انقضاء العدة فقد انقضت العدة قبل أن يكونا

مسلمين ولو خرس المرتد منهما وقد أصابها الزوج قبل الردة ولم يذهب عقله فأشار بالإسلام إشارة تعرف وصلى قبل انقضاء العدة أثبتنا النكاح فإن كان هو الزوج فنطق فقال كانت إشارتي بغير إسلام وصلاتي بغير إيمان إنما كانت لمعنى يذكره جعلنا عليه الصداق وفرقنا بينهما إن كانت العدة مضت وإن لم تكن مضت حلنا بينه وبينها حتى تنقضي العدة الأولى وإن كان أصابها بعد الردة جعلنا صداقا آخر وتستقبل العدة من الجماع الآخر وتكمل عدتها من الأول وتعتد بها في الآخر وإن كان أسلم في العدة الآخرة لم يكن له أن يثبت النكاح فيها لأنها إنما تعتد من نكاح فاسد ولو أسلم في بقية العدة الأولى ثبت النكاح ". (١)

" الشرط قبل أن يسلم واحد منهما ثم أسلما معا فالنكاح مفسوخ إلا أن يبتدئا نكاحا في الشرك غيره قال وهكذا كل ما ذكرت معه من شرط الخيار له أو لها أو لهما معا أو لغيرهما منفردا أو معهما لم يكن النكاح مطلقا إذا أبطلاه وإذا لم يبطلاه لم يثبت ولا يخالف نكاح المتعة في شيء ولو أن رجلا نكح امرأة في الشرك بغير شهود أو بغير ولي محرم لها فأسلما أو أي نكاح أفسدناه في الإسلام بحال غير ما وصفت من النكاح الذي لا نملكه فيه أمرها على الأبد وكان ذلك عندهم نكاحا جائزا وإن كانوا ينكحون أجوز منه ثم اجتمع إسلامهما في العدة ثبتا على النكاح ولو أن رجلا غلب على امرأة بأي غلبة كانت أو طاوعته فأصابها وأقام معها أو ولدت منه أو لم تلد منه ولم يكن ذلك نكاحا عندهم ثم أسلما في العدة لم يكن ذلك نكاحا عندهم وفرق بينهما عندهم ولا مهر لها عليه إلا أن يصيبها بعد ما يسلم على وجه شبهة فلها عليه مهر مثلها لأني لا أقضي لها عليه بشيء فائت في الشرك لم يلزمه إياه نكاحها إذا لم يكن عندهم أو عنده إذا لم يكونا معاهدين يجري عليهما الحكم وهذا كله إذا نكح مشركة وهو مشرك (١) (قال الشافعي) واذا أسلم الرجل من أهل الحرب وامرأته كافرة ثم ارتد عن الإسلام قبل أن تسلم امرأته فإن أسلمت امرأته قبل أن تنقضي عدتها وعاد إلى الإسلام قبل انقضاء عدتها حتى يكونا في العدة مسلمين معا فهما على النكاح وإن أسلم قبلها ثم ارتد ثم أسلم ولم تنقض العدة ثم أسلمت في العدة فهما على النكاح وإن لم يسلم حتى تنقضي العدة فقد انفسخ النكاح ولو أسلمت وهو مرتد فمضت عدتها وهو على ردته انفسخ النكاح ولو عاد بعد انقضاء عدتها إلى الإسلام فقد انفسخ نكاحها وانقضت عدتها وتنكح من شاءت والعدة من يوم أسلم وهكذا إن كانت هي المسلمة أولا فارتدت لا يختلفان وسواء أقام المرتد

---

(١) الأم – دار المعرفة، ٤٨/٥

منهما في دار الإسلام أو لحق بدار الشرك أو عرض عليه الإسلام أو لم يعرض إذا أسلم المرتد عن الإسلام قبل انقضاء عدة المرأة فهما على النكاح قال وتصدق المرأة **المرتدة** على انقضاء عدتها في كل ما أمكن مثله كما تصدق المسلمة عليها في كل ما أمكن كانت هي **المرتدة** أو الزوج فإن كان الزوج لم يصبها فارتد أو ارتدت انفسخ النكاح بينهما بردة أيهما كان لأنه لا عدة فإن كان هو المرتد فلها نصف الصداق لأن فساد النكاح كان من قبله ولو كانت هي **المرتدة** فلا صداق لها لأن فساد النكاح كان من قبلها وسواء في هذا كل زوجيْن + (قال الشافعي) وردة السكران من الخمر والنبيذ المسكر في فسخ نكاح امرأته كردة المصحى وردة المغلوب على عقله من غير المسكر لا تفسخ نكاحا - * طلاق المشرك - * + (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذ (((وإذا))) أثبت رسول الله صلى الله عليه وسلم عقد نكاح الشرك وأقر أهله عليه في الإسلام لم يجز والله تعالى أعلم إلا أن يثبت طلاق الشرك لأن الطلاق يثبت بثبوت النكاح ويسقط بسقوطه فلو أن زوجين أسلما وقد طلق الزوج امرأته في الشرك ثلاثا لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره وإن أصابها بعد الطلاق ثلاثا في الشرك لم يكن لها صداق لأنا نبطل عنه ما استهلكه لها في الشرك + (قال الشافعي) ولو أسلم ثم أصابها بعد طلاق ثلاث كانت عليها العدة ولحق الولد وفرق بينهما ولها مهر مثلها (قال الربيع) إذا كان يعذر بالجهالة + (قال الشافعي) وإن طلقها واحدة أو اثنتين ثم أسلما حسب عليه ما طلقها في الشرك وبنى عليها في الإسلام ولو طلقها ثلاثا في الشرك ثم نكحت زوجا غيره فإن أصابها ثم طلقها أو مات عنها ثم نكحها زوجها الذي طلقها

١- (قال الشافعي) فإن كان مسلما فنكح مشركة وثنية أو مشركا فنكح مسلمة فأصابها ثم اجتمع إسلامهما في العدة فالنكاح ينفسخ بكل حال لأن العقد محرم باختلاف الدينين ولا يثبت إلا بنكاح مستقبل ولو كان طلقها في الشرك في المسألتين معا لم يلزمها الطلاق
(١) ".

" ذبيحة الولد ولا ينكحها مسلم لأنها غير كتابية خالصة ولا تسبى لذمة أحد ابويها ولو تحاكم أهل الكتاب إلينا قبل أن يسلموا وجب علينا الحكم بينهم كان الزوج الجائي إلينا أو الزوجة فإن كان النكاح لم يمض لم نزوجهم إلا بشهود مسلمين وصداق حلال وولي جائز الأمر أب أو أخ لا أقرب منه وعلى دين

---

(١) الأم - دار المعرفة، ٥/٥٥

المزوجة وإذا اختلف دين الولي والمزوجة لم يكن لها وليا إن كان مسلما وهي مشركة لم يكن لها وليا ويزوجها أقرب الناس بها من أهل دينها فإن لم يكن لها قريب زوجها الحاكم لأن تزويجه حكم عليها ثم نصنع في ولاتهم ما نصنع في ولاة المسلمات وإن تحاكموا بعد النكاح فإن كان يجوز ابتداء نكاح المرأة حين تحاكمهم إلينا بحال أجزناه لأن عقده قد مضى في الشرك وقبل تحاكمهم إلينا وإن كان لا يجوز بحال فسخناه وإن كان المهر محرما وقد دفعه بعد النكاح لم يجعل لها عليه غيره وإن لم يدفعه جعلنا لها مهر مثلها لازما له قال ولو طلبت أن تنكح غير كفء وأبى ذلك ولاتها منعت نكاحه وإن نكحته قبل التحاكم إلينا لم نرده إذا كان مثل ذلك عندهم نكاحا لمضي العقد (١) (قال الشافعي) وإذا يزوج (((زوج))) الذمي ابنه الصغير أو ابنته الصغيرة فهما على النكاح يجوز لهم من ذلك ما يجوز لأهل الإسلام + (قال الشافعي) وإذا تزوجت المسلمة ذميا فالنكاح مفسوخ ويؤدبان ولا يبلغ بهما حد وإن أصابها فلها مهر مثلها وإذا تزوج المسلم كافرة غير كتابية كان النكاح مفسوخا ويؤدب المسلم إلا أن يكون ممن يعذر بجهالة وإن نكح كتابية من أهل الحرب كرهت ذلك له والنكاح جائز - * نكاح المرتد - * + (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ارتد المسلم فنكح مسلمة أو مرتدة أو مشركة أو وثنية فالنكاح باطل أسلما أو أحدهما أو لم يسلما ولا أحدهما فإن أصابها فلها مهر مثلها والولد لا حق ولا حد وإن كان لم يصبها فلا مهر ولا نصف ولا متعة وإذا أصابها فلها مهر مثلها ولا يحصنها ذلك ولا تحل به لزوج لو طلقها ثلاثا لأن النكاح فاسد وإنما أفسدته لأنه مشرك لا يحل له نكاح مسلمة أو مشرك ولا يترك على دينه بحال ليس كالذمي الآمن على ذمة للجزية يؤديها ويترك على حكمه ما لم يتحاكم إلينا ولا مشرك حربي يحل تركه على دينه والمن عليه بعد ما يقدر عليه وهو مشرك عليه أن يقتل وليس لأحد المن عليه ولا ترك قتله ولا أخذ ماله + (قال الشافعي) ولا يجوز نكاح المرتدة وإن نكحت فأصيبت فلها مهر مثلها ونكاحها مفسوخ والعلة في فسخ نكاحها العلة في فسخ نكاح المرتد - * كتاب الصداق - * أخبرنا الربيع بن سليمان (((سلمان))) قال أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي المطلبي قال قال الله عز وجل { وآتوا النساء صدقاتهن نحلة } وقال عز وجل { فانكحوهن بإذن أهلهن وآتوهن أجورهن بالمعروف } وقال { أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن فريضة } وقال { ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن } وقال عز ذكره { وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم إحداهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا }

١- (قال الشافعي) وإذا تحاكموا إلينا وقد طلقها ثلاثا أو واحدة أو آلى منها أو تظاهر أو قذفها حكمنا عليه حكمنا على المسلم عنده المسلمة وألزمناه ما نلزم المسلم ولا يجزيه في كفارة الظهار إلا رقبة مؤمنة وإن أطعم لم يجزه إلا إطعام المؤمنين ولا يجزيه الصوم بحال لأن الصوم لا يكتب له ولا ينفع غيره ولا حد على من قذف مشركة وإن لم يلتعن ويعزر ولو تحاكموا إلينا وقد طلقها ثلاثا ثم أمسكها فأصابها فإن كان ذلك جائزا عندهم جعلنا لها مهر مثلها بالإصابة وإن كان ذلك غير جائز عندهم فاستكرهها جعلنا لها مهر مثلها بالإصابة وإن كان عندهم زنا ولم يستكرهها (((يستكرها))) لم نجعل لها مهر مثلها وفرقنا بينهما في جميع الأحوال

." (١)

"فقال أجد جماعا وجماعا فأقيس أحد الجماعين بالآخر قلت فقد وجدت جماعا حلالا حمدت به ووجدت جماعا حراما رجمت به صاحبه أفرأيتك قسته به فقال وما يشبهه فهل توضحه بأكثر من هذا قلت في أقل من هذا كفاية وسأذكر لك بعض ما يحضرني منه قال ما ذاك قلت جعل الله تبارك وتعالى اسمه الصهر نعمة فقال { فجعله نسبا وصهرا } قال نعم قلت وجعلك محرما لأم امرأتك وابنتها وابنتها تسافر بها قال نعم قلت وجعل الزنى نقمة في الدنيا بالحد وفي الآخرة بالنار إن لم يعف قال نعم قلت أفتجعل الحلال الذي هو نعمة قياسا على الحرام الذي هو نقمة أو الحرام قياسا عليه ثم تخطئ القياس وتجعل الزنى لو زنى بامرأة محرما لأمها وابنتها قال هذا أبين ما احتججت به منه قلت فإن الله تبارك وتعالى قال في المطلقة الثالثة { فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره } وجاءت السنة بأن يصيبها الزوج الذي نكح فكانت حلالا (((حلاله))) له قبل الثلاث ومحرمة عليه بعد الثلاث حتى تنكح ثم وجدناها تنكح زوجا ولا تحل له حتى يصيبها الزوج ووجدنا المعنى الذي يحلها الإصابة أفرأيت إن احتج بهذا عليك رجل يغبى غباءك عن معنى الكتاب فقال الذي يحلها للزوج بعد التحريم هو الجماع لأني قد وجدتها مزوجة فيطلقها الزوج أو يموت عنها فلا تحل لمن طلقها ثلاثا إذا لم يصبها الزوج الآخر وتحل إن جامعها فإنما معنى الزوج في هذا الجماع وجماع بجماع وأنت تقول جماع الزنى يحرم ما يحرم جماع الحلال فإن جامعها (((جاء))) رجل بزنا حلت له قال إذا يخطئ قلت ولم أليس لأن

---

(١) الأم - دار المعرفة، ٥/٥٧

الله أحلها بزوج والسنة دلت على إصابة الزوج فلا تحل حتى يجتمع الأمران فتكون الإصابة من زوج قال نعم قلت فإن كان الله إنما حرم بنت المرأة وأمها وامرأة الأب بالنكاح فكيف جاز أن تحرمها بالزنى وقلت له قال الله تعالى { إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن } وقال { فإن طلقها } فملك الرجال الطلاق وجعل على النساء العدد قال نعم قلت أفرأيت المرأة إذا أرادت تطلق زوجها ألها ذلك قال لا قلت فقد جعلت لها ذلك قال وأين قلت زعمت أنها إذا كرهت زوجها قبلت ابنه بشهوة فحرمت على زوجها بتقبيلها ابنه فجعلت إليها ما لم يجعل الله إليها فخالفت حكم الله ها هنا وفي الآي قبله فقال قد تزعم أنت أنها إن ارتدت عن الإسلام حرمت على زوجها قلت وإن رجعت وهي في العدة فهما على النكاح أفتزعم أنت هذا في التي تقبل بن زوجها قال لا قلت فإن مضت العدة ثم رجعت إلى الإسلام كان لزوجها أن ينكحها بعد أفتزعم في التي تقبل بن زوجها أن لزوجها أن ينكحها بعد بحال قال لا قلت فأنا أقول إذا ثبتت على الردة حرمتها على المسلمين كلهم لأن الله حرم مثلها عليهم أفتحرم التي تقبل بن زوجها على المسلمين كلهم قال لا قلت وأنا أقتل المرتدة وأجعل مالها فيئا أفتقتل أنت التي تقبل بن زوجها وتجعل مالها فيئا قال لا قلت فبأي شيء شبهتها بها قال إنها لمفارقة لها قلت نعم في كل أمرها وقلت له أرأيت لو طلق امرأته ثلاثا أتحرم عليه حتى تنكح زوجا غيره قال نعم قلت فإن زنى بها ثم طلقها ثلاثا أتحرم عليه حتى تنكح زوجا غيره قال لا قلت فأسمعك قد حرمت بالطلاق إذا طلقت زوجة حلال ما لم تحرم بالزنى لو طلق مع الزنى قال لا يشتبهان قلت أجل وتشبيهك إحداهما بالأخرى الذي أنكرنا عليك قال أفيكون شيء يحرمه الحلال لا يحرمه الحرام قلت نعم قال وما هو قلت ما وصفناه وغيره أرأيت الرجل إذا نكح امرأة أيحل له أن ينكح أختها أو عمتها عليها قال لا قلت فإذا نكح أربعا أيحل له أن ينكح عليهن خامسة قال لا قلت أفرأيت لو زنى بامرأة له أن ينكح أختها أو عمتها من ساعته أو زنى بأربع في ساعة أيكون له أن ينكح أربعا سواهن قال نعم ليس يمنعه الحرام مما يمنعه الحلال وقلت له قال الله عز وجل { والذين لا يدعون مع الله إلها آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاما يضاعف له العذاب يوم القيامة ويخلد فيه مهانا }

". (١)

---

(١) الأم – دار المعرفة، ٥/١٥٤

" لها حكم الإيمان وإن أعتق مرتدة عن الإسلام لم تجزئ ولو رجعت بعد عتقه إياها إلى الإسلام لأنه أعتقها وهي غير مؤمنة وإن ولدت خرساء على الإيمان وكانت تشير به وتصلي أجزأت عنه إن شاء الله تعالى وإن جاءتنا من بلاد الشرك مملوكة خرساء فأشارت بالإيمان وصلت وكانت إشارتها تعقل فأعتقتها (((فأعتقها))) أجزأت إن شاء الله تعالى وأحب إلي أن لا يعتقها إلا أن لا تتكلم بالإيمان وإن سبيت صبية مع أبويها كافرين فعقلت ووصفت الإسلام إلا أنها لم تبلغ فأعتقها عن ظهاره لم تجزئ حتى تصف الإسلام بعد البلوغ فإذا فعلت فأعتقها أجزأت عنه وإذا وصفت الإسلام بعد البلوغ فأعتقها مكانه أجزأت عنه ووصفها الإسلام أن تشهد أن لا غله (((إله))) إلا الله وأن محمدا رسول الله وتبرأ مما خالف الإسلام من دين فإذا فعلت فهذا كمال وصف الإسلام وأحب إلي لو امتحنها بالإقرار بالبعث بعد الموت وما أشبهه - * من يجزئ من الرقاب إذا أعتق ومن لا يجزئ - * (١) (قال الشافعي) ولا يجزئه أن يعتق رقبة عن ظهاره ولا واجب عليه إلا بنية يقدمها قبل العتق أو معه عن الواجب عليه وجماع ذلك أن يقصد بالعتق قصد واجب لا أن يرسل بلا نية إرادة واجب ولا تطوع ولو كان على رجل ظهار فأعتق عنه (((عنه))) رجل عبدا للمعتق بغير أمره لم يجزئه وكان ولاؤه لسيده الذي أعتقه ولو كان الذي عليه الظهار أعطاه شيئا على أن يعتق عنه عبدا له بعينه أو لم يعطه فسأله أن يعتق عنه عبدا له فأعتقه أجزأه والولاء للذي عليه الظهار الذي أعتق عنه وهذا منه كشراء مقبوض أو هبة مقبوضة وكما اشترى رجل من رجل عبدا فلم يقبضه المشتري حتى يعتقه جاز عتقه وكان ضمانه منه والعتق أكثر من القبض قال وإذا وجب على الرجل ظهاران أو كفارتان فأعتق عبدا عنهما معا جعله عن أيهما شاء وأعتق غيره عن الآخر لأنه قصد به قصد واجب ولو أعتق آخر عنهما أجزأ بهذا المعنى لأنه قد استكمل

١- (قال الشافعي) رحمه الله لا يجزئ في ظهار ولا رقبة واجبة رقبة تشترى بشرط أن تعتق لأن ذلك يضع من ثمنها ولا يجزئ فيها مكاتب أدى من نجومه شيئا أو لم يؤد لأنه ممنوع من بيعه فإذا عجز المكاتب أو اختار العجز فأعتق بعد عجزه أو اختياره العجز أجزأه ولا تجزئ أم الولد في قول من لا يبيعها وتجزئ في قول من يرى للسيد بيعها ويجزئ المدبر لأنه يباع وكذلك يجزئ المعتق إلى أجل وإن أعتق عبدا له مرهونا أو جانيا جناية فأدى الرهن أو الجناية أجزأ عنه وإن أعتق ما في بطن أمته عن ظهاره أو رقبة لزمته ثم ولدته تاما لم يجزه لأنه أعتقه ولا يدري أيكون أو لا يكون ولا يجزئ من العتق إلا عتق من صار

إلى الدنيا وإن أعتق عبدا له غائبا فأثبت أنه كان حيا يوم وقع العتق أجزأ عنه وإن لم يثبت ذلك لم يجزئ عنه لأنه على غير يقين من أنه أعتق لأن العتق لا يكون إلا لحي وإن وجبت عليه رقبة فاشترى من يعتق عليه عتق عليه إذا ملكه وكان عتقه وصمته سواء ساعة يملكه يعتق عليه ولا يجزئه عتقه وبأي وجه ملك عبدا له يثبت له عليه الرق فأعتقه بعد الملك أجزأ عنه ولو كان عبد بين رجلين فأعتقه أحدهما وهو موسر ينوي أن يكون حرا عن ظهاره أجزأه من قبل أنه لم يكن لشريكه أن يعتق ولا يرد عتقه ولو كان معسرا فأعتقه عن ظهاره فعتق نصفه ثم ملك نصفه بعد ما أعتقه عن ظهاره أجزأه لأنه أعتق رقبة تامة عن ظهاره ولو كان قال لعبيد له أو لكم يدخل هذه الدار فهو حر ثم أمر أحدهم أن يدخل الدار ونوى أن يعتق بالحنث عن ظهاره لم يجزه إذا دخل الدار فعتق عليه لأنه يعتق بالحنث بكل حال ويمنع من بقي من رقيقه أن يعتق بحنث ولو قال له رجل لك علي عشرة دنانير على أن تعتق عبدك فأعتقه عن ظهاره وأخذ العشرة لم يجزه لأنه أخذ عليه جعلا ولو أخذ الجعل وأعتقه ثم رده لم يجزه ولو أبى الجعل أولا ثم أعتقه عن ظهاره أجزأه

(١) ".

" الشهر الأول وبالهلال الشهر الثاني ثم أكمل على العدد الأول بتمام ثلاثين يوما (قال) ولو صام شهرين متتابعين بلا نية للظهار لم يجزه حتى يقدم النية قبل الدخول في الصوم ولو نوى أن يصوم شهرين متتابعين فصام أياما ثم نوى أن يحيل الصوم بعد الأيام تطوعا فصام أياما أو يوما ينوي به التطوع ثم وصل صومه ينوي به صوم الشهرين بالشهرين الواجبين عليه لم يعتد بما مضى من صومه قبل الأيام التي تطوع بها ولا بصوم الأيام التي تطوع فيها واعتد بصومه من يوم نوى فلم يفصل بينه بتطوع ولا فطر ولو نوى صوم يوم فأغمي عليه فيه ثم أفاق قبل الليل أو بعده ولم يطعم أجزأه إذا دخل فيه قبل الفجر ولا فطر ولو نوى صوم يوم فأغمي عليه فيه ثم أفاق قبل الليل أو بعده ولم يطعم أجزأه إذا دخل فيه قبل الفجر وهو يعقله ولو أغمي عليه قبل الفجر لم يجزه لأنه لم يدخل في الصوم وهو يعقله ولو أغمي عليه فيه وفي يوم بعده أو في أكثر ولم يطعم استأنف الصوم لأن حكمه في اليوم الذي أغمي عليه قبل أن يفيق أنه غير صائم عن ظهار لأنه لا يعقله (قال) ولو صام مسافرا أو مقيما أو مريضا عن ظهار شهرين أحدهما شهر رمضان لم يجزه واستأنف الصوم لا يجزئ رمضان من غيره لأنه إذا رخص له في فطره بالمرض والسفر فإنما يخفف

(١) الأم – دار المعرفة، ٢٨١/٥

عنه فإذا لم يخففه عن نفسه فلا يكون تطوعا ولا صوما عن غيره وعليه أن يستأنف شهرين ويقضي شهر رمضان لأنه صامه بغير نية شهر رمضان (قال) ولا يجزئه في صوم واجب عليه إلا أن يتقدم بنيته قبل الفجر فإن لم يتقدم بنيته قبل الفجر لم يجزه ذلك اليوم ولا يجزئه إلا أن ينوي كل يوم منه على حدته قبل الفجر لأن كل يوم منه غير صاحبه وإن دخل في يوم منه بنية تجزئه ثم عزبت عنه النية في آخر يومه أجزأه لأن النية بالدخول لا في كل طرفة عين منه فإذا أحال النية فيه إلى أن يجعله تطوعا أو واجبا غير الذي دخل به فيه لم يجزه واستأنف الصوم بعده ولو كان عليه ظهاران فصام شهرين عن أحدهما ولا ينوي عن أيهما هو كان له أن يجعله عن أيهما شاء ويجزئه وكذلك لو صام أربعة أشهر عنهما وهكذا لو كانت عليه ثلاث كفارات فأعتق مملوكا له ليس له غيره وصام شهرين ثم مرض فأطعم ستين مسكينا ينوي بجميع هذه الكفارات الظهار أجزأه وإن لم ينو واحدة منهن بعينها كان مجزئا عنه لأن نيته على كل واحدة منهن أداؤها عن كفارة يمين لزمته وسواء كفر أي كفارات الظهار شاء مما يجوز كانت امرأته عنده أو ميتة أو عند زوج غيره أو مرتدة أو بأي حال كانت (١) قال الشافعي) رحمه الله فمن تظاهر ولم يجد رقبة ولم يستطع حين يريد الكفارة عن الظهار صوم شهرين متتابعين بمرض أو علة ما كانت أجزأه أن يطعم قال ولا يجزئه أن يطعم أقل من ستين مسكينا كل مسكين مدا من طعام بلده الذي يقتاته حنطة أو شعيرا أو أرزا أو تمرا أو سلتا أو زبيبا أو أقطا ولو أطعم ثلاثين

١- (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو ارتد الزوج بعد ما وجب عليه الظهار فأعتق عبدا عن ظهاره في ردته وقف فإن رجع إلى الإسلام أجزأ عنه لأنه قد أدى ما عليه كما لو كان عليه دين فأداه بريء منه وهكذا لو كان ممن عليه إطعام مساكين فأطعمهم في ردته ثم أسلم لم يكن عليه أن يعود وهكذا لو كان قصاصا أو حدا فأخذ منه في ردته لم يعد عليه لأن هذا إخراج شيء من ماله أو عقوبة على بدنه لمن وجبت له فإن قيل فهذا لا يكتب له أجره ولا يكفر به عنه قيل والحدود نزلت كفارات للذنوب وحد رسول الله صلى الله عليه وسلم يهوديين بالرجم ونحن نعلم أنها ليست كفارة لهما بخلافهما في دين الإسلام ولكنها كانت عقوبة عليهما فأخذت وإن لم تكتب لهما ولو كان عليه صوم فصامه في ردته لم يجزه لأن الصوم عمل على البدن والعمل على البدن لا يجزئ عنه ولا يجزئ إلا لمن يكتب له - * الكفارة بالإطعام

- * قال الله تعالى { فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا }
(١) ".

" البينة بالقذف أجزنا شهادتهم لأنا ليس إنما رددناها بأن لم يكونوا شهودا عدولا في تلك الحال وسواء كانوا عدولا أو لم يكونوا عدولا ولو كان شهد على ذلك حران مسلمان مجروحان في أنفسهما فأبطلت شهادتهما ثم عدلا وطلبت المرأة حدها لم يكن لها من قبل أنا حكمنا على هذين بأن شهادتهما باطلة ومثلهما في تلك الحال قد يكون شاهدا لو كان عدلا غير عدو ولو شهد هؤلاء على رؤية أو سماع يثبت حقا لأحد أو عليه في تلك الحال التي لا يجوز فيها شهادتهم وأقاموا الشهادة عليه في الحال التي يجوز فيها شهادتهم أجزتها وكذلك أن يكون عدوان لرجل أو فاسقان سمعا رجلا يقذف امرأة فلم تطلب ذلك المرأة أو طلبته فلم يشهدا حتى ذهبت عداوتهما للرجل أو عدلا جازت شهادتهما لأنه لم يحكم برد شهادتهما حتى يشهدا وكذلك العبيد يسمعون والصبيان والكفار ثم لا يقيمون الشهادة إلا بعد أن يبلغ الصبيان أو يعتق العبيد ويسلم الكفار فإذا قذف الرجل امرأته فأقر أو أقامت عليه بينة فجاء بشاهدين يشهدان على إقرارها بالزنى فلا حد عليه ولا لعان ولا عليها ولا يقام عليها حد بأحد شهد (((يشهد))) عليها بإقرار وإن كانوا أربعة حتى تقر هي وتثبت على الإقرار حتى يقام عليها الحد ولو جاء بشاهد وامرأتين يشهدون على إقرارها بالزنى فلا حد عليها ولا يدرأ عنه الحد لأن شهادة النساء لا تجوز في هذا ويحد أو يلاعن وكذلك لو شهد عليها ابناها منه بالإقرار بالزنى كانت شهادتهما لأبيهما باطلا وحد أو لاعن ولو عفت امرأته عن القذف أو أجنبية ثم أرادت القيام به عليه بعد العفو لم يكن لها ولو أقرت بالزنى فلا حد ولا لعان على الزوج ولو شهد شاهدان على رجل قد ادعيا عليه أنه قذفهما ثم شهدا أنه قذف امرأته أو قذف امرأته ثم قذفهما لم أجز شهادتهما للمرأة لأن دعواهما عليه القذف عداوة وخصومة ولو عفوا القذف لم أجز شهادتهما عليه لامرأته إلا أن لا يشهدا عليه إلا بعد عفوهما عنه وبعد ان يرى ما بينه وبينهما حسن لا يشبه العداوة فأجيز شهادتهما لامرأته لأني قد اختبرت صلحه وصلحهما بعد الكلام الذي كان عداوة وليسا له بخصمين ولا يجرحان بعداوة ولا خصومة وإذا أقرت المرأة بالزنى مرة فلا حد على من قذفها وإذا شهد شاهدان على رجل أنه قذف امرأته فأقام الزوج شاهدين أنها كانت أمة أو ذمية

---

(١) الأم – دار المعرفة، ٢٨٤/٥

يوم وقع القذف فلا حد ولا لعان ويعزر إلا أن يلتعن ولو كان شاهدا المرأة شهدا أنها كانت يوم قذفها حرة مسلمة لأن كل واحدة من البينتين تكذب الأخرى في أن لها الحد فلا يحد ويعزر إلا أن يلتعن ولو لم يقم بينة وشهد شاهداها على القذف ولم يقولا كانت حرة يوم قذفت ولا مسلمة وهي حين طلبت حرة مسلمة فقال الزوج كانت يوم قذفتها أمة أو كافرة كان القول قوله ودرأت الحد عنه حتى تقيم البينة أنها كانت حرة مسلمة فإن كانت حرة الأصل او مسلمة الأصل فالقول قولها وعليه الحد أو اللعان إلا أن يقيم البينة على أنها كانت **مرتدة** يوم قذفها (١)

١- (قال الشافعي) رحمه الله وإذ ((وإذا))) قذف الرجل امرأته فادعى بينة على أنها زانية أو مقرة بالزنى وسأل الأجل لم يؤجل في ذلك أكثر من يوم أو يومين فإن لم يأت ببينة حد أو لاعن وإذا قذف الرجل امرأته فرافعته وهي بالغة فقال قذفتك وأنت صغيرة فالقول قوله وعليها البينة أنه قذفها كبيرة ولو أقام البينة أنه قذفها وهي صغيرة وأقامت هي البينة أنه قذفها كبيرة لم يكن هذا اختلافا في البينة وكان هذان قذفين قذف (((قذفا))) في الصغر وقذف (((وقذفا))) في الكبر وعليه الحد إلا أن يلاعن ولو اتفق الشهود على يوم واحد فقال شهود المرأة كانت حرة مسلمة بالغة وشهود الرجل كانت صبية أو غير مسلمة فلا حد ولا لعان لأن كل واحدة من البينتين تكذب الأخرى ولو أقامت المرأة بينة أن الزوج أقر بولدها لم يكن له أن ينفيه فإن فعل وقذفها فمتى أقامت المرأة البينة أن زوجها قذفها بعد أو أقر أخذ لها بحدها إلا أن يلاعن فارقها أو لم يفارقها ولو فارقها وكانت عند زوج غيره فطلبت حدها حد لها إلا أن يلتعن

أخبرنا الربيع قا

(١) ".

" - * مال المرتد وزوجة المرتد - * (١) (قال الشافعي) وإن قالت قد انقضت عدتي بأن حضت ثلاث حيض في مدة لا يمكن أن تحيض فيها ثلاث حيض لم يقبل منها وإذا ادعت ذلك بعد مدة يمكن أن تحيض فيها ثلاث حيض كان القول قولها مع يمينها + (قال الشافعي) ولو ماتت ولم تدع انقضاء العدة قبل يرجع إلى الإسلام ثم رجع إلى الإسلام لا يرثها لأنها ماتت وهو مشرك ولو رجع إلى الإسلام

---

(١) الأم - دار المعرفة، ٢٩٨/٥

قبل انقضاء عدتها كانا على النكاح ولا يترك قبل يرجع إلى الإسلام يصيبها حتى يسلم ولو ماتت بعد رجوعه إلى الإسلام ولم تذكر انقضاء العدة ورثها ولو كانت هي **المرتدة** كان القول فيما تحل به وتحرم عليه وتبين منه وتثبت معه كالقول لو كان هو المرتد وهي المؤمنة لا يختلف في شيء إلا أنها إذا ارتدت عن الإيمان فلا نفقة لها في ماله في عدة ولا غيرها لأنها هي التي حرمت فرجها عليه وكذلك لو ارتدت إلى نصرانية أو يهودية لم تحلل له لأنها لا تترك عليها وإن ارتد هو أنفق عليها في عدتها لأنها لم تبن منه إلا بمضي عدتها وأنه متى أسلم وهي في العدة كانت امرأته وإذا كان يلزمه في التي يملك رجعتها بعد طلاق نفقتها لأنه متى شاء راجعها كانت هكذا في مثل حالها في مثل هذه الحال أو أكثر وإذا ارتد أحد الزوجين ولم يدخل بالمرأة فقد بانت منه والبينونة فسخ بلا طلاق (١) لأنه لا عدة عليها وإن كان هو المرتد فعليه نصف المهر لأن الفسخ جاء من قبله وإن كانت هي **المرتدة** فلا شيء لها لأن الفسخ جاء من قبلها ولو ارتد وامرأته يهودية أو نصرانية كانت فيما يحل له منها ويحرم عليه ويلزمه لها كالمسلمة ولو كانت المسألة بحالها غير أنها **المرتدة** وهو المسلم لم تحل له حتى تسلم أو ترجع إلى دينها الذي حلت به من اليهودية أو النصرانية ولم تبن منه إلا بانقضاء عدتها ولم تقتل هي لأنها خرجت من كفر إلى كفر وسواء في هذا الحر المسلم أو العبد والحرة المسلمة أو الأمة لا يختلفون فيه ولو ارتد الزوج فطلقها في حال ردته أو آلى منها أو تظاهر أو قذفها في عدتها أو كانت هي **المرتدة** ففعل ذلك وقف على ما فعل منه فإن رجع إلى الإسلام وهي في العدة وقع ذلك كله عليها وكان بينهما اللعان وإن لم يرجع حتى تمضي عدتها أو تموت لم يقع شيء من ذلك عليها والتعن ليدرأ الحد وهكذا إذا كانت هي **المرتدة** وهو المسلم إلا أنه لا حد على من قذف **مرتدة** ولو طلقها مسلمة ثم ارتد أو ارتدت ثم راجعها في عدتها لم يثبت عليها رجعة لأن الرجعة إحداث تحليل له فإذا أحدثه في حال لا يحل له فيه لم يثبت عليها ولو أسلمت أو أسلم في العدة بعد الرجعة لم تثبت الرجعة عليها ويحدث لها بعده رجعة إن شاء فتثبت عليها

١- (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ارتد الرجل عن الإسلام وله زوجة أو امرأة عن الإسلام ولها زوج فغفل عنه أو حبس فلم يقتل أو ذهب عقله بعد الردة أو لحق بدار الحرب أو هرب عن بلاد الإسلام فلم يقدر عليه فسواء ذلك كله فيما بينه وبين زوجته لا تقع الفرقة بينهما حتى تمضي عدة الزوجة قبل يتوب ويرجع إلى الإسلام فإذا انقضت عدتها قبل يتوب فقد بانت منه ولا سبيل له عليها وبينونتها

منه فسخ بلا طلاق ومتى ادعت انقضاء العدة في حال يمكن فيها أن تكون صادقة بحال فهي مصدقة ولا سبيل له عليها إن رجع إلى الإسلام فإن قالت بعد يوم أو أقل أو أكثر قد أسقطت ولدا قد بان خلقه أو شيء من خلقه ورجع إلى الإسلام فجحد كان القول قولها مع يمينها قال الربيع وفيه قول آخر أنها إذا قالت أسقطت سقطا بان خلقه أو بعض خلقه لم يقبل قولها إلا بأن تأتي بأربع نسوة يشهدن على ما قالت لأن هذا موضع يمكن أن تراه النساء فيشهدن عليه
". (١)

" بستر الله فإنه من يبد لنا صفحته نقم عليه كتاب الله عز وجل وقال صلى الله عليه وسلم إنما أنا بشر مثلكم وإنكم تختصمون إلي فلعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحو ما أسمع منه فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذنه فإنما أقطع له قطعة من النار فأعلم أن حكمه كله على الظاهر وأنه لا يحل ما حرم الله وحكم الله على الباطن لأن الله عز وجل تولى الباطن وقال عمر بن الخطاب لرجل أظهر الإسلام كان يعرف منه خلافه إني لأحسبك متعوذا فقال أما في الإسلام ما أعاذني فقال أجل إن في الإسلام ما أعاذ من استعاذ به قال ولو لم يعلم قائل هذا القول شيئا مما وصفنا إلا أنه وافقنا على قتل المرتد وأن يجعل ماله فيئا فكان حكمه عنده حكم المحارب من المشركين وكان أصل قوله في المحارب أنه إذا أظهر الإيمان في أي حال ما كان إسار أو تحت سيف أو غيرها أو على أي دين كان حقن دمه كان ينبغي أن يمنع من أن يقتل من أظهر الإيمان بأي حال كان وإلى أي دين كان رجع (قال الربيع) إذا قال بعض الناس فهم المشرقيون وإذا قال بعض أصحابنا أو بعض أهل بلدنا فهو مالك – * خلاف بعض الناس في المرتد **والمرتدة** – * (١)

١– (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وخالفنا بعض الناس في غير ما خالفنا فيه بعض أصحابنا من المرتد **والمرتدة** فقال إذا ارتدت المرأة الحرة عن الاسلام حبست ولم تقتل وإن ارتدت الأمة تخدم القوم دفعت إليهم وأمروا بأن يجبروها على الإسلام قال وكانت حجته في أن لا تقتل المرأة على الردة شيئا رواه عن عاصم عن أبي رزين عن بن عباس رضي الله تعالى عنهما في المراة ترتد عن الإسلام تحبس ولا تقتل وكلمني بعض من يذهب هذا المذهب وبحضرتنا جماعة من أهل العلم بالحديث فسألناهم عن هذا

---

(١) الأم – دار المعرفة، ٦/١٦٠

الحديث فما علمت واحدا منهم سكت عن أن قال هذا خطأ والذي روى هذا ليس ممن يثبت أهل العلم حديثه فقلت له قد سمعت ما قال هؤلاء الذين لا شك في علمهم بحديثك وقد روى بعضهم عن أبي بكر أنه قتل نسوة ارتددن عن الإسلام فكيف لم تصر إليه قال إني إنما ذهبت في ترك قتل النساء إلى القياس على السنة لما نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء من أهل دار الحرب كان النساء ممن ثبتت له حرمة الإسلام أولى عندي أن لا يقتلن وقلت له أو جعلتهن قياسا على أهل دار الحرب لأن الشرك جمعهن قال لا قلت ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما زعمت عن قتل الشيخ الفاني والأجير مع نهيه عن قتل النساء فإن قلت نعم قلت أفرأيت شيخا فانيا وأجيرا ارتدا أتقتلهما أم تدعهما لعلتك بالقياس على أهل دار الحرب فقال بل أقتلهما قلت فرجل ارتد فترهب قال فأقتله قلت وأنت لا تقتل الرهبان من أهل دار الحرب قال لا قلت وتغنم مال الشيخ والأجير والراهب ولا تغنم مال المرتد قال نعم قلت لم ألأن المرتد لا يشبه أهل دار الحرب قال ما يشبهه قلت أجل ولئن كنت علمت أنه لا يشبهه فأردت أن تشبه على أهل الجهالة ليشرع قولك فإذا لم أقتل النساء من أهل دار الحرب لم أقتلهن ممن ثبتت له حرمة الإسلام يسرع هذا إلى قلوبهم بجهلهم والغبا (((والغباء))) الذي فيهم وأنت تعلم أن ليس في هذا القول أكثر من تعقلهم أن هذه المنزلة قريبة من المأثم إلا أن يعفو الله عز وجل ولئن كان هذا اجتهادا أن من نسبك إلى العلم بالقياس لجاهل بالقياس أرأيت إذا كان حكم **المرتدة** عندك أن لا تقتل كيف حبستها وأنت لا تحبس الحربية إنما تسبيها وتأخذ مالها وأنت لا تستأمن هذه ولا تأخذ مالها أرأيت لو كان الحبس حقا عليها كيف عطلت الحبس عن الأمة **المرتدة** إذا احتاج إليها أهلها أو رأيت أهل الأمة إذا احتاجوا إليها وقد سرقت أتقطعها إذا سرقت وتقتلها إذا قتلت ولا تدفعها إليهم لحاجتهم إليها قال نعم قلت لأن الحق لا يعطل ع

(١) ".

" الأمة كما لا يعطل عن الحرة قال نعم قلت فكيف عطلت عنها الحبس إن كان حقا في هذا الموضع أو حبست الحرة إن لم يكن الحبس حقا قال وقلت له هل تعدو الحرة أن تكون في معنى ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه فتكون مبدلة دينها فتقتل أو يكون هذا على الرجل دونها فمن أمرك بحبسها وهل رأيت حبسا قط هكذا إنما الحبس ليبين لك الحد فقد بان لك كفرها فإن

---

(١) الأم – دار المعرفة، ١٦٧/٦

كان عليها قتل قتلتها (((قتلها))) وإن لم يكن فالحبس لها ظلم قال فتقول ماذا قلت أقول إن قتلها نص في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم لقوله من بدل دينه فاقتلوه وقوله لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث كفر بعد إيمان أو زنا بعد إحصان أو قتل نفس بغير نفس كانت كافرة بعد إيمان فحل دمها كما إذا كانت زانية بعد إحصان أو قاتلة نفس بغير نفس قتلت ولا يجوز أن يقام عليها حد ويعطل الآخر وأقول القياس فيها على حكم الله تبارك وتعالى لو لم يكن هذا أن تقتل وذلك أن الله تعالى لم يفرق بينها وبين الرجل في حد قال الله تبارك وتعالى { والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما } وقال جل ذكره { الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة } وقال { والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة } فقال المسلمون في اللاتي يرمين المحصنات يجلدن ثمانين جلدة ولم يفرقوا بينها وبين الرجل يرمي إذ رمت فكيف فرقت بينها وبين الرجل في الحد (١) (قال الشافعي) ما يزيد قوله قولنا قوة ولا خلافه وهنا وقلت لبعض من قال هذا القول قد خالفتم في المرتد أيضا الكتاب والسنة في موضع آخر قلت أليس الأحياء مالكين أموالهم قال بلى قلت وإنما نقل الله ملك الأحياء إلى ورثتهم بعد موتهم لأن الميت لا يملك قال بلى قلت فالحي خلاف الميت قال نعم قلت أفرأيت المرتد معنا في دار الإسلام أسيرا أو هاربا أو معتوها بعد الردة أليس على ملك ماله لا يورث لأنه حي ولا يحل دينه المؤجل قال بلى قلت أفرأيت إذا ارتد بطرسوس (((بطرسس))) ولحق بدار الحرب نراه فترهب أو كان يقاتل ونحن نراه أيشك أنه حي قال لا قلت وإنما ورث الله عز وجل الأحياء من الموتى قال { إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد } وقال عز وجل { ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن } قال نعم قلت فكيف زعمت أن المرتد يورث كما يورث الميت ويحل دينه المؤجل وتعتق أمهات أولاده ومدبريه في لحوقه بدار الحرب ونحن على يقين من حياته أيشكل عليك أن هذا خلاف كتاب الله عز وجل أن ورثت من حي وإنما ورث الله الموتى والموتى خلاف الأحياء وفي توريثك من حي خلاف حكم الله عز وجل والدخول فيما عبت على من سجل أنك تتبع حكمه قال ومن هو قلت عمر وعثمان قضيا في امرأة المفقود تتربص أربع سنين ثم تعتد عدة المتوفى ثم تنكح والمفقود من لا يسمع له بذكر وقد يكون الأغلب من هذا أنه مات وقد يفرق بين المرأة وزوجها بأشياء من عجز عن جماعها وغير ذلك نفيا للضرر وفي ذهابه مفقودا ضرر قد يغلب على الظن موته فقلت لا يجوز أن يؤذن لها تنكح بعد مدة وإن طالت حتى تكون

على يقين من موته لأن الله عز وجل إنما جعل عليها العدة بعد موته ثم قلت برأيك لا متقدم لك فيه وقضيت قولك وحدك تورث من الحي في ساعة من نهار وإنما ورث الله عز وجل من الموتى فلو لم ترد على هذا كنت لم تعب من قول الإمامين شيئا إلا دخلت في أعظم منه وأولى بالعيب وقلت له أنت تزعم أن القول الذي لا كتاب فيه

١- (قال الشافعي) عفا الله عنه فقلنا له النص عليك والقياس عليك وأنت تدعي القياس حيث تخالفه فقال أما إن أبا يوسف قد قال قولكم فزعم أن **المرتدة** تقتل فقلت أرجو أن يكون ذلك خيرا له ". (١)

" الردة فيصير ماله يومئذ فيئا أو يتوب فيكون على ملكه لم تجز كتابته وإذا كاتب المرتد عبده أو كاتبه قبل يرتد ثم ارتد فالكتابة ثابتة قال ولا أجيز كتابة السيد المرتد ولا العبد المرتد عن الإسلام إلا على ما أجيز كتابة المسلم وليس ولاء واحد منهما كالنصرانيين ومن لم يسلم قط فيترك على ما استحل في دينه ما لم يتحاكم إلينا ولو تأدى السيد المرتد من مكاتبه المسلم أو المرتد كتابة حراما عتق بها ورجع عليه بقيمته وكذلك كل كتابة فاسدة تأداها منه عتق بها وتراجعا بالقيمة كما وصفت في الكتابة الفاسدة ولو لحق السيد بدار الحرب وقف الحاكم ماله وتأدى مكاتبته فمتى عجز فللحاكم رده في الرق ومتى أدى عتق وولاؤه للذي كاتبه وإن كان مرتدا لأنه المالك العاقد للكتابة وإذا عجز الحاكم المكاتب فجاء سيده تائبا فالتعجيز تام على المكاتب إلا أن يشاء السيد والعبد أن يجددا الكتابة وإذا وقف الحاكم ماله نهى مكاتبه عن أن يدفع إلى سيده شيئا من نجومه فإذا دفعها إليه لم يبرئه منها وأخذه بها ولو أن رجلا كاتب عبدا له فارتد العبد المكاتب وهو في دار الإسلام أو لحق بدار الحرب فهو على الكتابة بحالها لا تبطلها الردة وكذلك لو كان العبد ارتد أولا ثم كاتبه السيد وهو مرتد كانت الكتابة جائزة أقام العبد في بلاد الإسلام أو لحق بدار الحرب فمتى أدى الكتابة فهو حر وولاؤه لسيده ومتى حل نجم منها وهو حاضر أو غائب ولم يؤده فلسيده تعجيزه كما يكون له في المكاتب غير المرتد وإذا قتل على الردة أو مات قبل أداء الكتابة فماله لسيده ولا يكون مال المكاتب فيئا بلحوقه بدار الحرب لأن ملكه لم يتم عليه وما ملك المكاتب موقوف على أن يعتق فيكون له أو يموت فيكون ملكا لسيده وسواء ما اكتسب ببلاد الحرب أو

---

(١) الأم – دار المعرفة، ١٦٨/٦

بلاد الإسلام فإن مات، أو قتل وهو مكاتب فهو ملك لسيده المسلم الذي كاتبه لا يكون فيئا ولا غنيمة ولو أوجف عليه بخيل أو ركاب لأنه ملك للسيد المسلم ولو أرتد المكاتب ولحق بدار الحرب بشيء فوقع في المقاسم أو لم يقع فهو لسيده وماله كله وكذلك لو أسر ثم سبي كان لسيده (قال الشافعي) فإن أدى فعتق وهو مرتد ببلاد الحرب فسبي فهو وماله غنيمة لأنه قد تم ملكه على ماله غير إنه إن ظفر به وهو مكاتب أو حر استتيب فإن تاب وإلا قتل مكاتبا وماله للسيد وإن عرض قبل أن يقتل أن يدفع إلى سيده ماله مكانه أجبر سيده على قبضه وعتق وقتل وكان ماله فيئا وإن لم يدفع حتى يقتل فماله كله لسيده إذا كان سيده مسلما ولو كان السيد المرتد والمكاتب المسلم فإن عجز المكاتب وقتل السيد أو مات على الردة فالمكاتب وماله فيء لأنه مال للمرتد وإذا أدى فعتق فما أدى من الكتابة فمال المرتد يكون فيئا وما بقي في يده فمال العبد الذي عتق بالكتابة لا يعرض له وإذا كاتب الرجل عبده ثم ارتد عن الإسلام فما قبض في ردته من كتابته قبل يحجر عليه فالمكاتب منه بريء وما قبض بعد الحجر منه فللوالي أخذه بنجومه ولا يبرئه منه فإن أسلم المولى وقد أقر بقبضه منه أبرأه الوالي فما قبض المولى منه إن كان قبض منه في الردة نجما ثم سأله الوالي ذلك النجم فلم يعطه أياه فعجزه وأسلم المرتد ألغى التعجيز عن المكاتب لأنه لم يكن عاجزا حيث دفع إلى سيده وهو يخالف المحجور في هذا الموضع لأن وقف الحاكم ماله إنما كان توفيرا على المسلمين إن ملكوه عنه بأن يموت قبل يتوب ولم يكن عليه ضرر وتاب في وقفه عنه ألا ترى أنه ينفق عليه منه ويقضى منه دينه وتعطى منه جنايته وهذا دليل على أنه في ملكه وإذا أرتد العبد عن الإسلام وكاتبه سيده جازت كتابته فإن لحق بدار الحرب ومعه عبد آخر في الكتابة أخذت من الآخر حصته وعتق من الكتابة بقدره ولم يؤخذ من حصة المرتد شيء وكذلك الأمة المرتدة تكاتب فإن ولدت في الكتابة فمتى عجزت فولدها رقيق ومتى عتقت عتقوا وإذا سبي مكاتب مسلم فسيده أحق به وقع في المقاسم أو لم يقع وإن اشتراه رجل في بلاد الحرب بإذنه رجع عليه بما اشتراه به إلا أن يكون أكثر من قيمته وإن اشتراه بغير إذنه لم يرجع عليه بشيء وإذا كاتب العبد وهو

". (١)

(١) الأم – دار المعرفة، ٨/٣٩

"

قال النووي وهذا هو الأصح عند جماعة، وقطع به صاحب المهذب وغيره لقوله تعالى {وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن} ولقوله صلى الله عليه وسلم: {أفعمياوان أنتما ألستما تبصرانه} الحديث وهو حديث حسن والله أعلم. قال:

(والثاني نظر إلى زوجته وأمته، فيجوز أن ينظر إلى ما عدا الفرج منهما) يجوز للرجل أن ينظر إلى جميع بدن زوجته، لأنه يجوز له الاستمتاع بها، نعم في النظر إلى فرجها وجه أنه يحرم لقوله صلى الله عليه وسلم: {النظر إلى الفرج يورث الطمس} أي العمى، وقال في العدة: يولد الولد أعمى، ومنهم من قال يورث العمى للناظر. والحديث قال ابن الصلاح فيه: ابن عدي والبيهقي روياه بإسناد جيد، والصحيح أنه لا يحرم النظر إلى الفرج، لأنه يجوز له الاستمتاع به، بل هو محل الاستمتاع الأعظم، فالنظر أولى والخبر إن صح فمحمول على الكراهة، والنظر إلى باطن الفرج أشد كراهة، ولهذا يكره للإنسان أن ينظر إلى فرجه لغير حاجة، ونظر السيد إلى أمته التي يجوز له الاستمتاع بها كنظر الزوج إلى زوجته، سواء كانت قنة أو مدبرة أو مستول دة أو عرض مانع قريب الزوال كالحيض والرهن، وإن كانت مزوجة أو مكاتبة أو مشتركة بينه وبين غيره أو مجوسية أو وثنية أو **مرتدة** حرم نظره إلى ما بين سرتها وركبتها، ولا يحرم ما زاد على الصحيح. واعلم أن نظر الزوجة إلى زوجها كنظره إليها، وقيل يجوز نظرها إلى فرجه قطعا، ونظر الأمة إلى سيدها كنظره إليها والله أعلم. قال:

(والثالث نظره إلى ذوات محارمه أو أمته المزوجة فيجوز أن ينظر فيما عدا ما بين السرة والركبة) الرجل لا ينظر من محرمه ما بين سرتها وركبتها قطعا لأنه عورة، وهل له النظر إلى غير ذلك من بدنها؟ المذهب نعم لقوله تعالى {ولا يبدين زينتهن إلا لبعولتهن أو آبائهن} الآية، ولأن المحرمية معنى توجب حرمة المناكحة فيكونان كالرجلين، ألا ترى أنه لا ينتقض وضؤوه بلمسها في الأظهر وسواء في ذلك المحرم بنسب أو مصاهرة أو رضاع على الصحيح، وقيل لا ينظر من محارمه إلا ما يبدو عند المهنة وهي الخدمة. وهل الثدي مما يبدو عند المهنة؟ فيه." (١)

"

(والثاني نظره إلى زوجته وأمته فيجوز أن ينظر إلى ما عدا الفرج منهما)

---

(١) كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار، ٢/٤٤

يجوز للرجل أن ينظر إلى جميع بدن زوجته لانه يجوز له الاستمتاع بها نعم في النظر إلى فرجها وجه أنه يحرم لقوله صلى الله عليه وسلم ((النظر إلى الفرج يورث الطمس)) أي العمى وقال في العدة يولد الولد أعمى ومنهم من قال يورث العمى للناظر والحديث قال ابن الصلاح فيه أن ابن عدي والبيهقي روياه بإسناد جيد والصحيح أنه لا يحرم النظر إلى الفرج لأنه يجوز الاستمتاع به بل هو محل الاستمتاع الأعظم فالنظر أولى والخبر إن صح فمحمول على الكراهة والنظر إلى باطن الفرج أشد كراهة ولهذا يكره للإنسان أن ينظر إلى فرجه لغير حاجة ونظر السيد إلى أمته التي يجوز له الاستمتاع بها كنظر الزوج إلى زوجته سواء كانت قنة أو مدبرة أو مستولدة أو عرض مانع قريب الزوال كالحيض والرهن وإن كانت مزوجة أو مكاتبة أو مشتركة بينه وبين غيره أو مجوسية أو وثنية أو مرتدة حرم نظره إلى ما بين سرتها وركبتها ولا يحرم ما زاد على الصحيح

واعلم أن نظر الزوجة إلى زوجها كنظره إليها وقيل يجوز نظرها إلى فرجه قطعا ونظر الأمة إلى سيدها كنظره إليها والله أعلم قال

(والثالث نظره إلى ذوات محارمه أو أمته المزوجة فيجوز أن ينظر فيما عدا ما بين السرة والركبة)

الرجل لا ينظر من محرمه ما بين سرتها وركبتها قطعا لأنه عورة وهل له النظر إلى غير ذلك من بدنها المذهب نعم لقوله تعالى { ولا يبدين زينتهن إلا لبعولتهن أو آبائهن } الآية ولأن المحرمية معنى يوجب حرمة المناكحة فيكونان كالرجلين ألا ترى أنه لا ينتقض وضوؤه بلمسها في الأظهر وسواء في ذلك المحرم بنسب أو مصاهرة أو رضاع على الصحيح وقيل لا ينظر من محارمه إلا ما يبدو عند المهنة وهي الخدمة وهل الثدي مما يبدو عند المهنة فيه وجهان وكما يجوز للمحرم النظر يجوز له الخلوة بمحرمه والمسافرة بها وحكم الأمة قد مر والله أعلم

(فرع) الأول نظر الرجل إلى الرجل جائز في جميع البدن إلا ما بين السرة والركبة عند أمن الفتنة فإن خشي الافتتان به حرم وكذا يحرم النظر إلى المحارم بشهوة بلا خلاف وكذا يحرم النظر إلى الأمرد بشهوة بلا خلاف وهو أولى بالتحريم من النظر إلى النساء وهذا لو لم يكن بشهوة ولم

". (١)

---

(١) كفاية الأخيار، ص/٣٥٢

"ص (ولا يضرها إسقاط البينة المسترعاة على الأصح) ش يريد فأحرى إذا لم تسقط البينة المسترعاة وإنما اعترفت في عقد الخلع بالطوع وسواء استرعت ببينة أو قامت لهما بينة علمت بها أو لم تعلم على ما قال ابن الهندي وابن العطار وغيرهما ، قاله في التوضيح .

(فرع) وإن خالعها وأخذ منها حميلا بالدرك ، فقال ابن العطار : إذا أثبتت الضرر لا يسقط التباعة عن الحميل ؛ لأنه غير مكره وقد أدخل الزوج ضررا في زوال العصمة ولا يرجع الحميل على المرأة بشيء وإليه ذهب بعض فقهائنا الصقليين وذكر ابن يونس في ذلك خلافا بين القرويين وأن منهم من يقول هكذا ومنهم من يقول إذا أثبتت المرأة الضرر له سقط الطلب عن الحميل ؛ لأنه إذا سقط المال عن الأصل سقط عن الحميل المطالبة ، انتهى .

من التوضيح .

وذكر القولين في الشامل من غير ترجيح ص (وبكونها بائنا) ش : قال ابن عرفة ولملزومية الخلع العوض من الجانبين امتنع في فقد العصمة لا في ملكها الزوجة فيمتنع في البائن **والمرتدة** والملاعنة كأجنبية لا في المخيرة ؛ لأنه منها رد ا هـ ولا تعذر بالجهل ، قاله في رسم يوصي من سماع عيسى من كتاب التخيير والتمليك .." (١)

"ولأم ولد يموت عنها : السكنى .

وزيد مع العتق : نفقة الحمل : **كالمرتدة** والمشتبهة إن حصلت ، وهل نفقة ذات الزوج إن لم تحمل عليها أو على الواطئ ؟ قولان .

S." (٢)

"إن كانت حاملا ومفهوم مع العتق أنها لا تزاد نفقة الحمل مع موت سيد وهي حامل منه وهو كذلك لأن حملها وارث من أبيه فينفق عليها مدة حملها به مما يرثه من أبيه وشبه في استحقاق السكنى ونفقة الحمل فقال (ك) الزوجة (**المرتدة**) عن دين الإسلام وهي حامل من زوجها واستتيبت فلم تتب وأخر قتلها حتى تضع حملها ، فلها السكنى والنفقة على زوجها .

(و) كالمرأة (المشتبهة) على واطئها بحليلته وهي غير عالمة بنوم أو جنون أو إغماء واشتباه بحليلها

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، ١٢٨/١١

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل، ١٢٤/٩

فلها السكنى والنفقة على واطئها (إن حملت (من وطئه فإن علمت فلا سكنى ولا نفقة لها لأنها زانية ، (وهل نفقة) المشتبهة الحرة أو الأمة (ذات الزوج) الذي لم يدخل بها (إن لم تحمل) وطء الشبهة وخبر نفقة (عليها) أي المرأة من مالها مدة استبرائها من وطء الشبهة بثلاثة أقراء ، للحرة وقرء للأمة (أو) نفقتها مدته (على الواطئ) الغالط في الجواب (قولان) محلهما في التي لم يبن بها زوجها وأما التي بنى بها زوجها فنفقتها وسكناها على زوجها إن لم تحمل أو حملت ولم ينفه بلعان وإلا فعلى من أحبلها ابن الحاجب وفي الغالط بغير العالمة ذات الزوج قولان غ لشراحه في صفة القولين ثلاث عبارات .

الأولى كما هنا وهي التي في التوضيح وما وقفت عليه من نسخ ابن عبد السلام ولم أقف عليها لغيرهما الثانية على الزوج أو الواطئ ونسبها ابن عرفة لابن عبد السلام ووهمه فيها الثالثة عليها أو على زوجها وهي التي عند ابن عرفة." (١)

"(وللكتابي) الذمي المقتول خطأ الحر يهوديا كان أو نصرانيا (و) الكتابي (المعاهد) بضم الميم وفتح الهاء أي الحربي المصالح على ترك القتال مدة (نصف ديته) أي الحر المسلم ، فعلى عاقلة البادي خمسون من الإبل مخمسة ، وعلى عاقلة الشامي ومن بعده خمسمائة دينار ، وعلى عاقلة العراقي ومن معه ستة آلاف درهم (وللمجوسي) الذمي أو المعاهد الحر المقتول خطأ (والمرتد) عن دين الإسلام بعد تقرره له (ثلث خمس) من دية الحر المسلم وهو من الإبل ستة وثلثان ، ومن الذهب ستة وستون دينارا وثلثا دينار ، ومن الورق ثمانمائة درهم .

(و) دية (أنثى كل) من الحر المسلم والحر الكتابي والحر المجوسي والمرتد (نصفه) أي نصف ديته فدية الحرة المسلمة من الإبل خمسون مخمسة ، ومن الدنانير خمسمائة ، ومن الدراهم ستة آلاف ودية الحرة الكتابية من الإبل خمس وعشرون ، ومن الدنانير مائتان وخمسون ، ومن الدراهم ثلاثة آلاف ودية الحرة المجوسية **والمرتدة** من الإبل ثلاثة وثلث ، ومن الدنانير ثلاثة وثلاثون وثلث .

ومن الدراهم أربعمائة فيها دية اليهودي والنصراني نصف دية المسلم ودية نسائهم على النصف من دية رجالهم ودية المجوسي ثمانمائة درهم والمجوسية أربعمائة درهم .

ابن شاس والمعاهد كالذمي .

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل، ١٢٦/٩

ابن عرفة والمرتد إن قتله مسلم قبل استتابته فلا يقتل به .
الباجي عن ابن القاسم وأشهب وأصبغ ديته دية مجوسي في العمد والخطأ في نفسه وجرحه رجع للإسلام." (١)

"واستبرئت بحيضة .

S(و) إن ارتدت امرأة ذات زوج أو سيد واستتيبت فلم تتب (استبرئت) بضم الفوقية وكسر الراء (بحيضة) قبل قتلها خشية حملها ولو حرة لأن الزائد عليها تعبد ، **والمرتدة** ليست من أهله ، وهذه إحدى ثلاث مستثناة من كون استبراء الحرة كعدتها .

الثانية اللعان .

والثالثة حد الزنا ، وتؤخر المرضعة إلى وجود مرضعة يقبلها الولد ، والحامل إلى وضعها أو أقصى أمد الحمل ، ووجود مرضع كذلك ، وهذا إذا كانت ممن تحيض ولو مرة في كل خمس سنين ، فإن كانت لا تحيض لمرض أو يأس مش كوك فيه ، فإن توقع حملها استبرئت بثلاثة أشهر إلا أن تحيض فيها ، وكل هذا فيمن لها زوج أو سيد مرسل عليها وإلا فلا تستبرأ إلا أن تدعي حملا ويصدقها فيه أهل المعرفة ولو مختلفين أو شاكين ، والرجعية كالزوجة ، والبائن إن كانت حاضت فلا تؤخر وإلا فتؤخر لاحتمال حملها .." (٢)

"ومضت المحرمة أو المعتكفة أو أحرمت وعصت، ولا سكنى لامة لم تبوأ، ولها حينئذ الانتقال مع سادتها: كبدوية ارتحل أهلها فقط، أو لعذر لا يمكن المقام معه بمسكنها: كسقوطه أو خوف جار سوء، ولزمت الثاني والثالث، والخروج في حوائجها طرفي النهار، لا لضرر جوار لحاضرة، ورفعت للحاكم، وأقرع لمن يخرج، إن أشكل.

وهل لا سكنى لمن سكنت زوجها ثم طلقها ؟ قولان، وسقطت إن أقامت بغيره: كنفقة ولد هربت به، وللغرماء بيع الدار في المتوفى عنها ؟ فإن ارتابت: فهي أحق، وللمشتري الخيار، وللزوج في الاشهر، ومع توقع الحيض: قولان.

ولو باع إن زالت الريبة: فسد.

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل، ١٤٦/١٩

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل، ٣٧٢/١٩

وأبدلت في: المنهدم، والمعار، والمستأجر المنقضي المدة، وإن اختلفا في مكانين: أجيبت، وامرأة الامير ونحوه: لا يخرجها القادم، وإن ارتابت كالحبس حياته، بخلاف حبس مسجد بيده، ولام ولد يموت عنها: السكنى.

وزيد مع العتق: نفقة الحمل: **كالمرتدة** والمشتبهة إن حصلت، وهل نفقة ذات الزوج إن لم تحمل عليها أو على الواطئ ؟ قولان.

فصل في أحكام أقسام الاستبراء يجب الاستبراء بحصول الملك، إن لم توقن البراءة ولم يكن وطؤها مباحا، ولم تحرم في المستقبل، وإن صغيرة أطاقت الوطئ، أو كبيرة: لا تحملان عادة أو وخشا، أو بكرا أو رجعت من غصب أو سبي، أو غنمت، أو اشتريت ولو متزوجة وطلقت قبل البناء: كالموطوءة إن بيعت أو زوجت." (١)

"وأما غير أهل الكتاب فأشار إليه بقوله : (والمجوسي) ومثله المرتد (ديته ثمانمائة درهم ونساؤهم على النصف من ذلك) المذكور من دية الرجل من المجوس .

قال خليل : والمجوس والمرتد ثلث خمس الدية الحر المسلم ، وثلث الخمس من الذهب ستة وستون دينارا وثلثا دينار ، ومن الإبل ستة أبعرة وثلثا بعير ، فتكون دية **المرتدة** ومثلها المجوسية من الورق أربعمائة درهم ، ومن الذهب ثلاثة وثلاثين دينارا وثلث دينار ، ومن الإبل ثلاثة أبعرة وثلث بعير ، وقوله : (ودية جراحهم كذلك) قصره بعض الشراح على نساء المجوس ، وذكر الضمير لتأولهم بالأشخاص ، ومعنى كذلك أنها على النصف من دية جراح الذكر المجوسي ، وهذا يقتضي عدم مساواة الأنثى للذكر منهم فيما دون الثلث وهو مخالف لقوله فيما يأتي : وتعاقل الرجل المرأة إلى ثلث دية الرجل فإذا بلغتها رجعت إلى عقلها ، فإن ظاهره كما نص عليه الشراح : أن كل امرأة تساوي الرجل من أهل دينها في دية الجراح إلى بلوغ الثلث ، فإذا بلغت ثلث دية الرجل ترجع لديتها فتأخذ نصف ما يأخذه الرجل من غير استثناء مجوسية ولا كتابية ، فلعل مراد المصنف بقوله : ودية جراحهم كذلك أي في الجملة فلا ينافي أنها تساويه فيما دون الثلث ، ويكون قوله كذلك أي على النصف محمولا على ما إذا لم يبلغ الواجب ثلث دية الرجل

---

(١) مختصر خليل، ص/١٣٨

، وحينئذ لا وجه لقصر كلامه على نساء المجوس ، بل يكون كلامه عاما في جرح نساء كل فريق من المسلمين وغيرهم ، وإخراج نساء المجوس." (١)

"أيام } فلو حكم الإمام بقتله داخل الثلاثة أيام مضى لأنه حكم مختلف فيه ، وقيدنا ببعد البلوغ لأن الصبي إذا ارتد يهدد ولا يقتل إلا بعد بلوغه وامتناعه من الإسلام ، ولا فرق في جميع ذلك بين الحر والعبد ، ولا بين الذكر والأنثى ، ولذلك قال : (وكذلك المرأة) تقتل بعد الثلاثة أيام إلا أن تتوب ، إلا أن تكون ذات سيد أو زوج ، وهي ممن يتوقع حملها فتستبرأ بحيضة ولو حرة ، وإن كانت ترضع فتؤخر حتى تجد من يرضع ولدها ويقبله الولد ، وإنما نص على المرأة للرد على من يقول بعدم قتل النساء لنهيه عليه الصلاة والسلام عن قتلهن ، لأن محمله عند مالك على نساء أهل الحرب لا على **المرتدة** ، ويطعم المرتد من ماله زمن الردة ، وأما ولده وعياله فلا ينفقون منه لأنه صار بسبب الردة بمنزلة من لا مال عنده .

(تنبيه) قتل المرتد ليس كقتل الزنديق المستسر ، لأن الزنديق يقتل حدا فترثه ورثته ويغسل ويصلى عليه ، وأما المرتد وكذلك الساحر المتجاهر فيقتل كفرا فلا يغسل ولا يصلى عليه وماله يكون فيئا يوضع في بيت المال لا لورثته ، وهذا حكم المرتد الحر ، وأما المرتد الرقيق فماله لسيده لأنه المالك الحقيقي .." (٢)

"(ص) أو بيع دلس فيه (ش) يعني أن بيع السيد لأمته المعيبة بيعا صحيحا كاف في حلية من يحرم اجتماعه معها حيث خرجت من المواضعة ، ولو كان السيد عالما بالعيب وكتمه عن المشتري وأحرى إن لم يعلم به ؛ لأن للمشتري التمسك فيهما (ص) لا فاسد لم يفت وحيض وعدة شبهة وردة وإحرام وظهار واستبراء وخيار وعهدة ثلاث وإخدام سنة وهبة لمن يعتصرها منه ، وإن ببيع (ش) يعني أنه لا أثر لهذه الأشياء في حلية كالأخت من المحرمات الجمع فإذا باع الموطوءة بيعا فاسدا أو زوجها تزويجا فاسدا ولم يفت بحوالة سوق فأعلى أو دخول لم تحل له الأخرى وكذا إذا حاضت ؛ لأن زمنه يسير ولا يحرم معه الاستمتاع .

وأما المعتدة من شبهة أي التي غلط بها فهي ، وإن كانت تحرم في الحال إلا أن زمنه قصير وأقصر منه

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٦٨/٧

(٢) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ١٣٨/٧

زمن الاستتابة بالنسبة إلى المرتدة وهو ثلاثة أيام والغالب رجوعها إلى الإسلام لخوف القتل وزمن الإحرام بحج أو عمرة قصير .

وأما الظهار فلا يحل الأخرى ؛ لأن المظاهر قادر على رفع تحريم المظاهر منها بالكفارة ولا تحل كالأخت بيمين على ترك وطء أختها ، ولو بحريتها .

وأما الاستبراء من مائه الفاسد فهو كعدة الشبهة .

وأما بيع الخيار لأحد المتبايعين أو لأجنبي فلا يكفي في تحريم المبيعة وحلية الأخرى لعدم انعقاده كما إذا أبقى الأولى وحرم الثانية فلا تحتاج الأولى إلى استبراء إلا أن يكون عاد لوطئها زمن الإيقاف فلا بد من استبرائها لفساد مائه لعدم انعقاده وعهدة." (١)

"(قوله : على قدر حاله) لو قال : وعلى قدر حاله لكان أحسن لإفادته أنه مندوب آخر ولا فرق في الزوج بين أن يكون مريضا مرضا مخوفا أم لا لأنه لما أمر به في مقابلة كسر المطلقة لم يكن تبرعا ولمراعاة القول بوجوبها (قوله : وإنما روعي قدر حاله فقط) فلو كان غنيا متزوجا بفقيرة فلو روعي حالها يناسبها عشرة أنصاف وإن روعي حاله عشرون دينارا وإن روعي حالهما معا عشرة مثلا فيراعى حاله فتعطى عشرين (قوله : والأصل في الأمر الوجوب) أي المأخوذ من " حقا " و " على " ويدل عليه العبارة الثانية وعدم ذكره قوله { ومتعوهن } وإلا كان المناسب ذكره في الاستدلال (قوله : لأن الواجبات لا تتقيد بهما) ورد أيضا بأن الإحسان والتقوى من باب التهييج لا من باب تقييد الحكم بالوصف أي لا يأبى أن يكون من المحسنين والمتقين إلا رجل سوء وقد يقال والمندوبات لا تتقيد بهما واعلم أنه سكت عن قوله { ومتعوهن } مع أنه أمر صريح (قوله : بعد العدة للرجعية إلخ) محل كون المتعة تدفع للورثة في الرجعي إذا ماتت بعد انقضاء العدة من الطلاق الرجعي وأما إذا ماتت قبل انقضاء عدة الرجعي فلا متعة لورثتها قوله : ككل مطلقة) أي حرة أو أمة مسلمة أو كتابية طلقها عن مشاورة أم لا أي بائن لأن ما قبله مفروض في الرجعية أي طلقها زوجها خرجت من ارتدت فلا متعة لها وانظر لو ارتد هو ولو أريد من حكم الشرع بطلاقها فيستثنى المرتدة (قوله : ممن فسخ نكاحها) أي إلا لرضاع." (٢)

---

(١) شرح خليل للخرشي، ١١/٢٣

(٢) شرح خليل للخرشي، ١٢/٤٧٤

"(ص) وزيد مع العتق نفقة الحمل (ش) أي وزيد لأم الولد ينجز سيدها عتقها وهي حامل مع السكنى النفقة بخلاف ما إذا توفى عنها فإن لها السكنى في زمن حيضتها ولا نفقة للحمل ؛ لأنه وارث

(ص) **كالمرتدة** (ش) يعني أن **المرتدة** إذا كانت حاملا يجب لها السكنى والنفقة إلى حين وضعها فإن لم تكن حاملا لم تؤخر واستبرئت فإما أن تقتل أو ترجع إلى الإسلام .

S(قوله يعني أن **المرتدة** إذا كانت حاملا إلخ) تعقب بأنها تسجن في مدة ردتها حتى تتوب أو تقتل كانت حاملا أم لا وأجيب بحمل ذلك على ما إذا غفل عن سجنها أو تعذر أو كان لموضع السجن أجرة .

(قوله لم تؤخر واستبرئت) أي لم تؤخر كتأخير الحامل فلا ينافي أنها تؤخر للاستبراء أي ولها السكنى حيث لا تحبس ولا نفقة لها على الزوج قال عج وإذا لم تحمل المشتبهة فلها السكنى ولا نفقة وكذا **المرتدة** حيث تصور عدم سجنها ا هـ .." (١)

"(ص) والمشتبهة (ش) يعني أن المرأة إذا وطئت بشبهة فحملت فإنه يجب لها النفقة والسكنى إلى حين الوضع كمن نكح ذات محرم جهلا فحملت منه فلو نكحها عالما بالتحريم دونها فحملت فلها السكنى دون النفقة ؛ لأن الولد غير له حق به إذ لا نسب لولد الزنا فقوله (إن حملت) راجع **للمرتدة** والمشتبهة وأفرد الضمير لإعادته على ما ذكر أو أن الواو بمعنى أو .

S(قوله فلها السكنى دون النفقة) فإن علمت أيضا فلا سكنى لها .

(قوله لإعادتها على ما ذكر) قضية ذلك التذكير مع أنه قال حملت فالأولى أن يقول على ما ذكرت .." (٢)

"كل كنصفه (ش) يعني أن أنثى كل صنف ممن تقدم ذكره على النصف من دية ذكورهم فدية الحرة المسلمة من البادي خمسون بعيرا ومن الذهب خمسمائة دينار ومن الورق ستة آلاف درهم ونساء الكتابيين على النصف من ذلك ودية المجوسية **والمرتدة** أربعمائة درهم

S." (٣)

---

(١) شرح خليل للخرشي، ٣٧٦/١٣

(٢) شرح خليل للخرشي، ٣٧٧/١٣

(٣) شرح خليل للخرشي، ٤٣٨/٢٢

"كما يأتي .

قوله : [فتمتع كما ذكره ابن عرفة] : أي والموضوع أن الفسخ بعد البناء أو قبله ولم تأخذ نصف الصداق لكونها صدقته أو ثبت الرضاع ببينة .

قوله : [إلا المختلعة] إلخ : يلحق بتلك المستثنيات المرتدة ، ولو عادت للإسلام والظاهر عدم المتعة أيضا إذا ارتد الزوج عاد للإسلام أم لا كذا في الحاشية .." (١)

"(ولأم ولد في الموت) : أي موت سيدها ، (و) في تنجيز (العتق) لها من سيدها وهو حي (السكنى) مدة استبرائها بحيضة أو وضع (وزيد) لها (في العتق نفقة الحمل) إن كانت حاملا ، بخلاف الموت لأن الولد وارث .

(كالمرتدة) ، وهي متزوجة لها السكنى مدة استبرائها قبل قتلها بحيضة أو وضع ، ويزاد لها في الحمل نفقته ، (والمشتبهة) : أي الموطوءة وطء شبهة إما غلطا يظنها زوجته وهي غير ذات زوج ، أو لم يدخل بها زوجها ولم تعلم حال وطئها لنحو نوم وإلا كانت زانية لا نفقة لها ولا سكنى ، وإما لنكاح فاسد إجماعا يدرأ الحد ؛ كمن تزوج أخته من نسب أو رضاع بلا علم منهما فلها السكنى ونفقة الحمل مدة الاستبراء .

(ونفقة ذات الزوج) الغير المدخول بها الموطوءة بشبهة (إذا لم تحمل) تكون (عليها) نفسها دون الواطئ لها .

S." (٢)

"قوله : [ولأم ولد] إلخ : حاصله أنه إذا مات عن أم ولده فلها السكنى مدة استبرائها ولا نفقة لها ، ولو كانت حاملا ، ما لم يعتقها وهو حي وإلا كان لها السكنى والنفقة إذا كانت حاملا .

قوله : [كالمرتدة] : استشكل ثبوت السكنى للمرتدة بأنها تسجن حتى تتوب أو تقتل ، وأجاب في الحاشية بأنه يفرض فيما إذا غفل عن سجنها أو كان السجن في بيتها أو كان لموضع السجن أجرة .

قوله : [والمشتبهة] إلخ : حاصل ما في هذه المسألة أن المرأة التي غلط بها تارة يكون لها زوج أو لا ، فإن كان لها زوج فإما مدخولا بها أو لا ، فإن لم يكن لها زوج فإن حملت فالنفقة والسكنى على الغالط

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ٥/٤٤١

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ٦/٦٧

، وإن لم تحمل فالسكنى عليه والنفقة عليها ، وإن كانت ذات زوج ولم يدخل بها فإن حملت من الغالط فسكناها ونفقتها عليه ، وإن لم تحمل فالسكنى على الغالط والنفقة عليها كالخلية على الراجح ، خلافا لمن يقوله على الزوج ، وأما لو دخل بها زوجها فنفقتها وسكناها عليه حملت أم لا ، إلا أن ينفي حملها بلعان فلا نفقة لها عليه ، ولها السكنى والنفقة عليها إلا أن يلحق بالثاني ، فإن عليه نفقتها وسكناها ما لم ينفه الثاني أيضا بلعان ، فإن نفاه فلا نفقة عليه أيضا ولها السكنى عليه فيما يظهر ، وأما إذا كان لا يلحق بالثاني لقصر المدة مثلا فإن سكناها على الأول قطعا ولا نفقة لها على واحد منهما – أفاده في الحاشية .." (١)

"ألفا ومائتان ومن الورق أربعة عشر ألف درهم وأربعمائة .

وعلم من الاستثناء أن الدية المربعة لا تغلظ في الذهب والورق .

(والكتابي ولو) كان الكتابي (معاهدا) : أي هذا إذا كان ذميا بل ولو كان حربيا مؤمنا (نصفه) : أي نصف دية الحر المسلم .

(والمجوسي) المعاهد (والمرتد) دية كل منهما (ثلث خمس) : خطأ وعمدا ، فيكون من الذهب ستة وستون دينارا وثلثا دينار ومن الورق ثمانمائة درهم ومن – الإبل ستة أبعرة وثلثا بعير .

(و) دية (أنثى كل) من ذلك (نصفه) فدية الحرة المسلمة من الإبل خمسون وهكذا ، ودية المجوسية **والمرتدة** أربعمائة درهم وهكذا .

(وفي) قتل (الرقيق قيمته) ويقوم على أنه قن ولو مدبرا أو أم ولد أو مبعضا ومعتق لأجل يقوم لذلك الأجل (وإن زادت) قيمته على دية الحر ؛ لأنه مال كسائر الأموال المتلفة ففيها القيمة بالغة ما بلغت." (٢)

"(وأخرت) وجوبا (المرضع) : **المرتدة** بلا قتل (لوجود مرضع) يقبله الولد ، وإلا أخرت لتمام رضاعه .

.

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ٦٨/٦

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ١٠٣/١٠

Sقوله : [يقبله الولد] : المناسب يقبلها .

قوله : [وإلا أخرت لتمام رضاعه] : أي إن لم يوجد مرضع أو لم يقبلها الولد .." (١)

"بخلاف الأولى (قوله : لم يرجع بها) أي وحينئذ فتتلف عليه وإنما كان لا يرجع بها ؛ لأنها كهبة مقبوضة (قوله : إن ماتت بعد العدة) أي والحال أنها لم تمنع ؛ لأنها بانقضاء العدة تستحقها ، ومن مات عن حق كان لورثته ، وأما إن ماتت قبل تمام العدة فلا شيء لورثتها ؛ لأنها لا تستحقها إلا بعد الخروج من العدة ، وأما لو مات الزوج قبل أن يمتعها ، أو ردها لعصمته قبل دفعها لها سقطت عنه بائنة كانت أو رجعية كذا في عبق والظاهر تخريج ذلك على الخلاف في أن ندبها معلل بجبر الخاطر أو تعبدي فعلى الثاني تؤخذ من تركته ، وأما لو طلقها وكان مريضا مرضا مخوفا يوم الطلاق أخذت منه بعد العدة في الرجعية ويوم الطلاق في غيرها ؛ لأنه لما أمر بها لجبر كسر الخاطر لم يكن متبرعا ولا يتوهم عدم طلبها منه ؛ لأنها وارثة ومن باب أولى ما إذا طرأ المرض بعد الطلاق ؛ لأنها بعد العدة غير وارثة (قوله : ككل مطلقة طلاقا بائنا) أي فتدفع لها المتعة إن كانت حية أو لورثتها إن ماتت ، والمراد كل مطلقة طلقها زوجها ، أو حكم الشرع بطلاقها وعلى الثاني يستثنى المرتدة دون الأول وبقول الشارح طلاقا بائنا صح التشبيه في كلام المصنف واندفع قول ابن عاشر كما في بن أن في التشبيه ركة من جهة أن فيه تشبيه الشيء بنفسه ، والعبارة السلسة أن لو قال : والمتعة على قدر حاله لكل مطلقة أو ورثتها وبعد العدة للرجعية في نكاح لازم إلخ ا هـ (تنبيه) قد علمت أن المرتدة لا." (٢)

"(ولأم ولد يموت عنها) السيد أو يعتقها (السكنى) مدة الاستبراء لكن لا يلزمها المبيت فهي تخالف الحرة في هذا (وزيد) لها على السكنى (مع العتق) أي عتقه لها ، وهو حي لا بالموت الذي الكلام فيه (نفقة الحمل) إن كان حمل ، وأما في موته فلا نفقة لحملها ؛ لأنه وارث (كالمرتدة) الحامل لها السكنى ، ونفقة الحمل ، فإن لم تكن حاملا لم تؤخر ، واستبرئت إن كانت ذات زوج ، ولها السكنى فقط (والمشتبهة) أي الموطوءة وطء شبهة إما غلطا ، ولا زوج لها ، أو لها زوج لم يدخل بها ، وإما بنكاح فاسد يدرأ الحد كمن نكح ذات محرم جهلا فحملت فلها النفقة والسكنى فلو علم بالحرمة دونها فلها السكنى فقط ؛ لأنها محبوسة بسببه فإن علمت أيضا فزانية لا سكنى لها ولا نفقة فقوله : (

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ٢٢٦/١٠

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٣٣٤/٩

إن حملت) راجع لما ذكر من المرتدة والمشتبهة .

S." (١)

"(قوله : ولأم ولد يموت عنها إلخ) حاصله أنه إذا مات عن أم ولده فلها السكنى مدة استبرائها وذلك بحيضة ولا نفقة لها ولو كانت حاملا وإذا أعتقها وهو حي كان لها السكنى أيضا وكان لها النفقة إذا كانت حاملا (قوله : السكنى) أي إذا كان المسكن له أو نقد كراءه على ما تقدم في الحرة كما صرح بذلك أبو الحسن في شرح المدونة .

(قوله : لكن لا يلزمها المبيت) أي في محل سكناها سواء مات سيدها أو أعتقها ثم إن هذا خلاف قول المدونة قال مالك : ولا أحب لها المواعدة فيها ولا تبيت إلا في بيتها ولا إحداد عليها لكن قال ابن عرفة بعده : قلت قولها ولا تبيت إلا في بيتها خلاف نقل ابن رشد عن المذهب لها المبيت في الحيضة في غير بيتها من عتق أو وفاة ا هـ وكذا نقل ابن يونس ما نصه ابن المواز لها أن تبيت في غير بيتها مات السيد أو أعتقها ا هـ بن فقد علمت أن ما قاله الشارح طريقة مرجحة ، وإن كانت مخالفة لطريقة المدونة (قوله لم تؤخر) أي مدة طويلة كالحامل بل إما أن ترجع للإسلام أو تقتل بعد الاستبراء بحيضة فقوله واستبرئت أي قبل قتلها بحيضة (قوله : ولها السكنى فقط) أي على زوجها في مدة استبرائها ؛ لأنها محبوسة بسببه ، واستشكل شيخنا العدوي ثبوت السكنى للمرتدة بأنها تسجن حتى تتوب أو تقتل ، وأجاب بأنه يفرض فيما إذا غفل عن سجنها أو كان السجن في بيتها (قوله والمشتبهة إلخ) حاصل ما في هذه المسألة أن المرأة التي غلط بها تارة تكون لا زوج لها وتارة تكون." (٢)

"(قوله : وهكذا) أي فدية الحرة الكتابية سواء كانت ذمية ، أو معاهدة ربع دية الحر المسلم ودية الحرة المجوسية ، أو المرتدة سدس خمس دية الحر المسلم من الإبل ثلاثة أبعرة وثلث بعير ومن الذهب ثلاثة وثلاثون دينارا وثلث دينار ومن الورق أربعمائة درهم (قوله : وفي الرقيق قيمته) أي إذا قتله حر مسلم عمدا ، أو خطأ لا إن قتله مكافئ ، أو حر كافر عمدا فيقتل به .

(قوله : وفي إلقاء الجنين ، وإن علقة) أي هذا إذا ألقته مضغة ، أو كاملا بل ، وإن ألقته علقة أي دما مجتمعا بحيث إذا صب عليها الماء الحار لا يذوب ، لا الدم المجتمع الذي إذا صب عليه الماء

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ١٠/١٧٨

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ١٠/١٧٩

الحار يذوب ؛ لأن هذا ليس فيه شيء خلافا لما يفيده كلام تت (قوله : أو شم ريح) أي كشم رائحة مسك ، أو سمك ، أو جبن مقلي فإذا شمت رائحة ذلك من الجيران مثلا فعليها الطلب فإن لم تطلب ولم يعلموا بحملها حتى ألقته فعليها الغرة لتقصيرها وتسببها فإذا طلبت ولم يعطوها ضمنوا علموا بحملها أم لا ، وكذا لو علموا به وبأن ريح الطعام ، أو المسك يسقطها ولم يعطوها وأسقطت فإنهم يضمنون ، وإن لم تطلب ويضمن من العادة تنبيهه على كالحقنة ، والشراب إذا لم ينبه عليه (قوله : من زوج) أي حالة كون ذلك الجنين ناشئا من زوج حر ، أو رقيق ، أو من زنا وكان الأولى للشارح أن يؤخر هذا البيان عن قول المصنف ولو أمة (قوله : وأما من سيدها) أي وأما جنين الأمة من سيدها فسيأتي من قول المصنف ، والأمة من سيدها أي." (١)

"الموانع قرابة ورضاع وصهر ولعان والمتزوجة غير المسببة والمعتدة وشبهها من غيره **والمرتدة** والكافرة غير كتابية والأمة الكافرة وأمته وأمة ولده وسيدته وأم سيدته والأمة المسلمة يجد ناكحها الطول ولا يخشى العنت والمستوفاة طلاقا والمحرمة والمحرمة الجمع مع محرم أو مع أربع والمريضة مرض حجر والراكنة للغير واليتيمة

والقرابة هي السبع في قوله تعالى ٢ حرمت ٢ وهي أصوله وفصوله وفصول أول أصوله وأول فصل من كل أصل وإن علا ويحرم نكاح الزاني للمخلوقة من مائه وقال ابن الماجشون لا يحرم فقال سحنون هذا خطأ صراح

ويحرم بالمصاهرة أمهات الزوجة من النسب والرضاع وبنات الزوجة المدخول بها وإن لم تكن في حجره وإن سفلت لابن أو بنت وحلائل الآباء وحلائل الأبناء ولو قال الأب نكحت المرأة أو وطئت الأمة بشراء عند قصد الابن ذلك وأنكر الابن لم يقبل إلا أن يكون فاشيا قبل كشهادة الأم في

___." (٢)

"شرطه أهلية إلزام المال فيلزم في الأجنبي والمال عليه فإن وكلته فكوكيل الشراء ولا يلزم في الأمة والسفيهة والصغيرة ويقع الطلاق ويرد المال ولا يضمنه السيد بمجرد الإذن وقال ابن القاسم في الصغيرة يبنى بها ينفذ إن كان يصالح به مثلها وصلح الأب عن الصغيرة المجبرة بالصداق كله نافذ بخلاف الوصي

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ١٦٤/١٨

(٢) جامع الأمهات لابن الحاجب، ص/١٥٦

على المشهور عن السفيه قولان وصلح المريض لا يمضى إلا بقدر ميراثه ففي تعيين يوم الموت أو يوم الخلع قولان وفائدته

جامع الأمهات ج:١ ص:٢٨٨

الرجوع له وعليه ولا يتوارثان وقيل يمضي مطلقا وفيها خلع المثل ولو خالعته بظلمه أو ضرورة فلها استرجاعه وينفذ الطلاق وتقبل شهادة السماع وإن شهد واحد أو امرأتان بالضرر حلفت واسترجعت لأنه على مال ويجوز أن تعطيه على إمساكها أو يعطيها على الأثرة ولا إثم عليه بعد رضاها بشيء أو بغير شيء

المعوض شرطه ملكية الزوج فلا يصح خلع البائنة **والمرتدة** وشبههما بخلاف الرجعية

العوض وشرطه أن يكون متمولا ويغتفر الغرر والجهلة كبعد آبق أو غير موصوف أو معين غائب أو نفقة حمل إن كان أو جنين على المشهور بخلاف الصداق ولا يجوز بحرام اتفاقا كالخمر وشبهه اتفاقا وينفذ ولا يلزمها عليه شيء وكذلك على أن تخرج من المسكن أو على أن تسلفه أو تعجل له دينا مطلقا أو يعجل لها ما لا يجب قبوله أما لو عجل لها ما يجب قبوله فقد طلق وأعطى وكذلك على أن يؤخر دينا وخرج اللخمي خلع المثل من خلع المريضة ولو خالعها على حلال وحرام سقط الحرام ولو خالعها على مال إلى أجل مجهول كان حالا ولو خالعها على عبد ويزيدها ألف درهم جاز بخلاف النكاح فلو كان مساويا للألف أو أقل فكما لو خالع مجانا أو خالع وأعطى فإن كان آبقا ردت الزيادة وكان له نصفه وقال محمد وكان له منه ما زاد على الألف بتقويمه بعد وجدانه وإلا فلا شيء له ولو

جامع الأمهات ج:١ ص:٢٨٩." (١)

"مالك هي أحق بالمقام وأحب إلينا أن يكون للمشتري الخيار والبيع بشرط جواز الريبة فاسد خلافا لسحنون ويبدلها الزوج في المنهدم والمعار والمستأجر إذا انتهت المدة فإن اختلفا في مكانين ولا ضرر أجيبت المرأة وامرأة الأسير المعتدة لا يخرجها القادم فيها وفي الحبس حياته تسكن عدتها ولو خمس سنين لأنها من أسباب الميت بخلاف سنين معلومة وكذلك حبس مسجد بيده وقال ابن العطاء ليس حبس مسجد بيده كالمحبس عليه

---

(١) جامع الأمهات لابن الحاجب، ص/١٨١

ولأم الولد تعتق أو يموت عنها السكنى ولها في العتق نفقة الحمل والسكنى

وللمرتدة نفقة الحمل والسكنى وكذلك كل من تحبس بسببه في السكنى

ونفقة الحمل لفسخ النكاح لإسلام أحدهما بعد البناء وكمن نكح محرما ولم يعلم وبنى وفي الغالط بغير العالمة ذات زوج قولان ولامرأة المفقود خبره دون الأسير مدخولا بها أو لا أن ترفع أمرها إلى الحاكم فيؤجل الحر أربع سنين والعبد سنتين مذ تعجز عن خبره بعد البحث ثم تعتد كالوفاة فإن جاء أو ثبتت حياته قبل تزويجها فامرأته وبعد الدخول للثاني وفي رجوع الأول غير الداخل بنصف الصداق روايتان وقب الدخول قال مرة العقد فوت ثم رجع وعليهما لو ثبت موته بينهما بخلاف ما قبلهما فإنها كغيرها وفيها لو ثبت أن العقد وقع في عدة موت الأول فنكاح في عدة يفسخ ويحرم بالدخول أبدا

وإذا ثبت أنه مات قبل العقد ورثته وبعد الدخول لم ترثه وفيما بينهما القولان وعلى الثاني لا يقع الطلاق إلا بالدخول ولو طلقها الثاني بعد الدخول وكان الأول طلقها اثنتين لحلت له أصبغ لا تحل له بذلك لأنها لم تنكح بعد الطلاق ورده اللخمي والتي تعلم بالطلاق ولا تعلم بالرجعة حتى تنكح

وأما المنعي لها زوجها تتزوج ويقدم فليست كالمفقود على المشهور بل

___." (١)

"١٤٢٠ - قال بكير وغيره: وللسيد أخذ صداقها إلا قدر ما تحل به، وله أن يضع منه بغير إذنها.

١٤٢١ - [**والمرتدة** إذا دخل بها زوجها قبل أن تستتاب، أو يسلم أحد الزوجين المجوسيين بعد البناء، فيفرق بينهما، فللمرأة صداقها المسمى كاملا. وكذلك من زوج أمته وشرط أن ما ولدت فهو حر، لم يقر هذا النكاح ويكون لها إن دخل بها المسمى].

١٤٢٢ - ونكاح التفويض جائز، وهو أن يعقداه ولا يسميان صداقا، فإن بنى بها فلها صداق مثلها، وليس كصداق أختها أو ذات رحمها، ولكن مثلها في المال والجمال والحال، وينظر ناحية الرجل فقد يزوج فقير لقرابته، وأجنبي لماله، فليس صداقهما سواء.((١))

١٤٢٣ - وليس للزوج البناء حتى يفرض، فإن فرض اقل من صداق المثل لم يلزمها إلا أن ترضى وإلا أتمه أو طلق، فإن رضيا بالأقل ثم طلق أو مات أحدهما كان ما رضياه صداقا ماضيا، وإن فرض لها في مرضه لم يجز إلا أن يطأها في مرضه فيجوز ذلك، ويكون ما سمى من رأس ماله ما لم يزد على المثل فيرد ما زاد.

---

(١) جامع الأمهات لابن الحاجب، ص/٢١٧

وإذا رضيت ثيب بأقل من صداق مثلها لزمها ولا قول لوليها.

١٤٢٤ - قال مالك: وإذا زوج البكر أبوها بتفويض ثم فرض لها الزوج بعد ذلك أقل من صداق مثلها فرضيت، لم يكن لها ذلك إلا أن يرضى الأب بذلك فيجوز، ولا ينظر إلى رضاها مع الأب. وإن زوجها غير الأب فرضيت بعد ذلك وأباه الولي لم يجز رضاها، والرضى إلى الولي، [ولو رضيه الولي] ما جاز أيضا.

١٤٢٥ - قال ابن القاسم: إلا أن يكون [ذلك] نظرا لها، مثل أن يعسر الزوج ويسأل التخفيف، ويخاف الولي الفراق ويرى أن مثله رغبة لها فيجوز ذلك إذا رضيت، وما كان على غير هذا لم يجز وإن أجازه الولي، ولو فرض [لها] الزوج صداق المثل لزم ذلك المرأة والولي، ولا قول لمن أباه منهما.

---

(١) انظر: كفاية الطالب (٢/٨٩)، حاشية الدسوقي (٢/٣١٤)، والتاج والإكليل (٣/٥١٤)، والفواكه الدواني (٢/٢٤)، والشرح الكبير (٢/٣١٤)، ومواهب الجليل (٣/٥١٤).." (١)

"وإن كانت حاملا حين أعتقها فلها النفقة مع الكسنى، [قال غيره: إن كانت حاملا في الوفاة فلها السكنى ولا نفقة لها]، **وللمرتدة** الحامل النفقة والسكنى ما دامت حاملا، فإن لم تكن حاملا لم تؤخر واستتبت بولا نفقة لها في هذه الاستتابة، لأنها قد بانت منه]، فإما أن ترجع إلى الإسلام أو تقتل، ويكون ذلك طلقة بائنة ويكون لها السكنى.

والمعترض عن امرأته إذا فرق بينهما عند انقضاء الأجل فلها عليه السكنى في عدتها، وكذلك إن كانا مجوسيين فأسلم الزوج ووقعت الفرقة بينهما وقد بنى بها فلها السكنى.

وللمستحاضة السكنى في عدتها ولا ينقطع ما وجب من السكنى لمطلقة أو لمتوفى عنها وبها ريبة حتى تزول الريبة.

١٨٩٤ - ومن مات عن أمة أو باعها أو أعتقها فاستبراؤها حيضة، وإن كانت مستبرأة قبل ذلك، إلا المعتقة المستبرأة فذلك يجيزها وتنكح وتحل للزوج مكانها، كما لو زوجها السيد وهي في ملكه حل للزوج وطؤها مكانه ويجزيه استبراء السيد.

ولا يجوز للسيد أن يزوجها حتى يستبرئها.

١٨٩٥ - ولو أعتق أم ولده بعد الاستبراء أو مات عنها لم يجزها حتى تأتنف حيضة بعد عتقها بخلاف

---

(١) تهذيب مسائل المدونة المسمى ((التهذيب في اختصار المدونة))، ١/٣٢٦

الأمة.(([1]))

١٨٩٦ - وإن اشترى مكاتب زوجته بعد البناء فلم يطأها حتى مات، أو عجز فرجعت إلى السيد فعدتها حيضة، قاله مالك، ثم رجع فقال: أحب إلي أن تكون حيضتين، وبهذا أخذ ابن القاسم أن السيد لا يطؤها إلا بعد حيضتين من يوم الشراء.

ولو وطئها المكاتب بعد الشراء انفسخت العدة وحلت بحيضة استبراء.

١٨٩٧ - ولو مات المكاتب أو عجز بعد ما مضى لها عنده حيضتان من يوم الشراء فصارت الأمة لسيده لم ينبغ للسيد أن يطأها حتى تحيض حيضة.

وإن كان المكاتب قد قال: لم أطأها بعدهما فإن هي خرجت حرة ولم يكن المكاتب وطئها بعد الشراء نكحت مكانها ولا استبراء عليها، لأنها خرجت من ملك إلى حرية.

١٨٩٨ - ومن اشترى زوجته قبل البناء وطئها بملك يمينه ولا استبراء عليه.

---

(١) انظر: حاشية الدسوقي (٢/٤٩٥).." (١)

"١٤٢٠ - قال بكير وغيره: وللسيد أخذ صداقها إلا قدر ما تحل به، وله أن يضع منه بغير إذنها.

١٤٢١ - [والمرتدة إذا دخل بها زوجها قبل أن تستتاب، أو يسلم أحد الزوجين المجوسيين بعد البناء، فيفرق بينهما، فللمرأة صداقها المسمى كاملا. وكذلك من زوج أمته وشرط أن ما ولدت فهو حر، لم يقر هذا النكاح ويكون لها إن دخل بها المسمى].

١٤٢٢ - ونكاح التفويض جائز، وهو أن يعقداه ولا يسميان صداقا، فإن بنى بها فلها صداق مثلها، وليس كصداق أختها أو ذات رحمها، ولكن مثلها في المال والجمال والحال، وينظر ناحية الرجل فقد يزوج فقير لقرابته، وأجنبي لماله، فليس صداقهما سواء.(([1]))

١٤٢٣ - وليس للزوج البناء حتى يفرض، فإن فرض اقل من صداق المثل لم يلزمها إلا أن ترضى وإلا أتمه أو طلق، فإن رضيا بالأقل ثم طلق أو مات أحدهما كان ما رضياه صداقا ماضيا، وإن فرض لها في مرضه لم يجز إلا أن يطأها في مرضه فيجوز ذلك، ويكون ما سمى من رأس ماله ما لم يزد على المثل فيرد ما زاد.

وإذا رضيت ثيب بأقل من صداق مثلها لزمها ولا قول لوليها.

---

(١) تهذيب مسائل المدونة المسمى ((التهذيب في اختصار المدونة))، ١/٤٤٠

١٤٢٤ - قال مالك: وإذا زوج البكر أبوها بتفويض ثم فرض لها الزوج بعد ذلك أقل من صداق مثلها فرضيت، لم يكن لها ذلك إلا أن يرضى الأب بذلك فيجوز، ولا ينظر إلى رضاها مع الأب. وإن زوجها غير الأب فرضيت بعد ذلك وأباه الولي لم يجز رضاها، والرضى إلى الولي، [ولو رضيه الولي] ما جاز أيضا.

١٤٢٥ - قال ابن القاسم: إلا أن يكون [ذلك] نظرا لها، مثل أن يعسر الزوج ويسأل التخفيف، ويخاف الولي الفراق ويرى أن مثله رغبة لها فيجوز ذلك إذا رضيت، وما كان على غير هذا لم يجز وإن أجازه الولي، ولو فرض [لها] الزوج صداق المثل لزم ذلك المرأة والولي، ولا قول لمن أباه منهما.

---

(١) انظر: كفاية الطالب (٨٩/٢)، حاشية الدسوقي (٣١٤/٢)، والتاج والإكليل (٥١٤/٣)، والفواكه الدواني (٢٤/٢)، والشرح الكبير (٣١٤/٢)، ومواهب الجليل (٥١٤/٣).." (١)

"وإن كانت حاملا حين أعتقها فلها النفقة مع الكسنى، [قال غيره: إن كانت حاملا في الوفاة فلها السكنى ولا نفقة لها]، **وللمرتدة** الحامل النفقة والسكنى ما دامت حاملا، فإن لم تكن حاملا لم تؤخر واستتبيت بولا نفقة لها في هذه الاستتابة، لأنها قد بانت منه]، فإما أن ترجع إلى الإسلام أو تقتل، ويكون ذلك طلقة بائنة ويكون لها السكنى.

والمعترض عن امرأته إذا فرق بينهما عند انقضاء الأجل فلها عليه السكنى في عدتها، وكذلك إن كانا مجوسيين فأسلم الزوج ووقعت الفرقة بينهما وقد بنى بها فلها السكنى.

وللمستحاضة السكنى في عدتها ولا ينقطع ما وجب من السكنى لمطلقة أو لمتوفى عنها وبها ريبة حتى تزول الريبة.

١٨٩٤ - ومن مات عن أمة أو باعها أو أعتقها فاستبراؤها حيضة، وإن كانت مستبرأة قبل ذلك، إلا المعتقة المستبرأة فذلك يجيزها وتنكح وتحل للزوج مكانها، كما لو زوجها السيد وهي في ملكه حل للزوج وطؤها مكانه ويجزيه استبراء السيد.

ولا يجوز للسيد أن يزوجها حتى يستبرئها.

١٨٩٥ - ولو أعتق أم ولده بعد الاستبراء أو مات عنها لم يجزها حتى تأتنف حيضة بعد عتقها بخلاف الأمة.((١))

---

(١) تهذيب المدونة، ٣٢٦/١

١٨٩٦ – وإن اشترى مكاتب زوجته بعد البناء فلم يطأها حتى مات، أو عجز فرجعت إلى السيد فعدتها حيضة، قاله مالك، ثم رجع فقال: أحب إلي أن تكون حيضتين، وبهذا أخذ ابن القاسم أن السيد لا يطؤها إلا بعد حيضتين من يوم الشراء.

ولو وطئها المكاتب بعد الشراء انفسخت العدة وحلت بحيضة استبراء.

١٨٩٧ – ولو مات المكاتب أو عجز بعد ما مضى لها عنده حيضتان من يوم الشراء فصارت الأمة لسيده لم ينبغ للسيد أن يطأها حتى تحيض حيضة.

وإن كان المكاتب قد قال: لم أطأها بعدهما فإن هي خرجت حرة ولم يكن المكاتب وطئها بعد الشراء نكحت مكانها ولا استبراء عليها، لأنها خرجت من ملك إلى حرية.

١٨٩٨ – ومن اشترى زوجته قبل البناء وطئها بملك يمينه ولا استبراء عليه.

---

(١) انظر: حاشية الدسوقي (٢/٤٩٥).." [(١)]

" نصف الصداق لكونها صدقته أو ثبت الرضاع ببينة .

قوله : ١٦ (إلا المختلعة) إلخ : يلحق بتلك المستثنيات **المرتدة** ولو عادت للإسلام والظاهر عدم المتعة أيضا إذا ارتد الزوج عاد للإسلام أم لا كذا في الحاشية

قوله : ١٦ (وإلا المفوض لها) إلخ : أي وأما لو كان التفويض لغيرها فلها المتعة .

قوله : ١٦ (لعيبه) : مثله ما إذا ردها لعيبها لأنها غارة .

قوله : ١٦ (ناسب ذكرها عقب الرجعة) : بحث فيه بأن تسبب الطلاق الرجعى عنها يقتضى تقدمه على الرجعة لأن السبب متقدم على المسبب فالمناسب أن يقول ناسب جمعه مع الرجعة وبعضهم وجه جمعهما بقوله : إن كلا من الإيلاء والظهار كان في الجاهلية طلاقا بائنا واختلف هل كان كذلك أول الإسلام أم لا ؟ وهو الصحيح فلذا جمعهما معا وأتى بهما عقب الطلاق ومن المعلوم أن الرجعة من توابع الطلاق .

(فصل) :

---

(١) تهذيب المدونة، ١/٤٤٠

هي لغة الامتناع ثم استعملت فيما كان الامتناع منه بيمين وشرعا عرفه المصنف بقوله : حلف الزوج إلخ .

قوله : ١٦ (حلف الزوج) : أى بأى يمين كانت كما يأتي .

قوله : ١٦ (لا الكافر) : وقال الشافعي ينعقد الإيلاء من الكافر لعموم قوله تعالى : { للذين يؤلون من نسائهم } الآية فإن الموصول من صيغ العموم وجوابه منع بقاء الموصول على عمومه بدليل : { فإن فاءوا فإن الله

" (١).

" الحضر ضرر الجوار بل إن شكت رفع أمرها للحاكم ليكفهم عنها فإن ظهر ظلمها زجرها أو ظلمهم زجرهم فإن زال الضرر فظاهر وإلا أخرج الظالم وأقرع بينهم لمن يخرج إن أشكل الأمر على الحاكم واختلف : هل لا سكنى في العدة لمن سكنت زوجها قبل الطلاق استصحابا للأصل أو يلزمه أجرة المسكن لها مدة العدة لأن المكارمة قد زالت ؟ قولان أظهرهما الثاني ويجوز للغرماء بيع الدار في عدة المتوفى عنها بشرط استثناء مدة عدتها أو أربعة أشهر وعشرا أو يبين البائع الذي هو الغريم للمشتري أن الدار فيها معتدة ويرضى المشتري لأن البيان يقوم مقام الاستثناء فإن لم يبين ولم يستثن لم يجز البيع ابتداء ولكنه صحيح ويثبت للمشتري الخيار فإن باع بالشرط المذكور وارتابت المرأة بحس بطن أو تأخر حيض فهي أحق بالسكنى فيها من المشتري إذ لا دخل لها في التطويل وله الفسخ عن نفسه إن شاء وكذلك يجوز للزوج بيع الدار في عدة المطلقة ذات الأشهر) ١٦ (كالصغيرة واليائسة بشرط استثناء مدة العدة أو بيان ذلك للمشتري إن لم يكن الحيض متوقعا منها كبنت ثلاث عشرة سنة أو خمسين وإلا فقولان : بالمنع والجواز بخلاف ذات الأقراء والحمل فإنه لا يجوز للزوج أن يبيعها لجهل المدة ولو باع الغريم في المتوفى عنها الزوج في الأشهر في متوقعة الحيض المرتابة بالفعل أو بالقوة ودخل مع المشتري على أنه إن زالت الريبة فالبيع لازم وإلا فمردود فسد البيع للجهل بزوالها وللتردد بين السلفية والثمنية وامرأة الأميرة ونحوه كالقاضي إذا مات وهي في بيت الإمارة وتولى غيره بعده لا يخرجها القادم حتى تتم عدتها به وإن ارتابت بحس بطن أو تأخر حيض إلى خمس سنين كالمحبسة على رجل مدة حياته فيطلق أو يموت لا يخرجها المستحق

---

(١) بلغة السالك لأقرب المسالك، ٤٠٢/٢

بعده حتى تتم عدتها وإن ارتابت بخلاف دار محبسة على إمام مسجد يموت فإن لمن جاء بعده إخراج زوجة الأول والفرق أن دار الإمارة من بيت المال والمرأة لها فيه حق بخلاف دار الإمامة (اه من الأصل) .

قوله : ١٦ (فإنها تسقط عنه) : إنما سقطت لأنها لما تركت ما كان واجبا لها من غير عذر فلا يلزمه بعدولها عنه عوض .

قوله : ١٦ (ولأم ولد) إلخ : حاصله أنه إذا مات عن أم ولده فلها السكنى مدة استبرائها ولا نفقة لها ولو كانت حاملا ما لم يعتقها وهو حي وإلا كان لها السكنى والنفقة إذا كانت حاملا .

قوله : ١٦ (**كالمرتدة**) : استشكل ثبوت السكنى **للمرتدة** بأنها تسجن حتى تتوب أو تقتل وأجاب في الحاشية بأنه يفرض فيما إذا غفل عن سجنها أو كان السجن في بيتها

". (١)

"وسبب الخلاف تشبيه كفارة الظهار بكفارة اليمين ، والشرط الذي ورد في كفارة الظهار (أعني : أن تكون قبل المسيس) ، فمن اعتبر هذا الشرط قال : يستأنف الصوم ، ومن شبهه بكفارة اليمين قال : لا يستأنف ؛ لأن الكفارة في اليمين ترفع الحنث بعد وقوعه باتفاق . ومنها : هل من شرط الرقبة أن تكون مؤمنة أم لا ؟ في كفارة الظهار فذهب مالك ، والشافعي إلى أن ذلك شرط في الإجزاء ، وقال أبو حنيفة : يجزي في ذلك رقبة الكافر ، ولا يجزي عندهم إعتاق الوثنية ، **والمرتدة** . دليل الفريق الأول أنه إعتاق على وجه القربة ، فوجب أن تكون مسلمة ، أصله الإعتاق في كفارة القتل، وربما قالوا إن هذا ليس من باب القياس ، وإنما هو من باب حمل المطلق على المقيد ، وذلك أنه قيد الرقبة بالإيمان في كفارة القتل وأطلقها في كفارة الظهار فيجب صرف المطلق إلى المقيد ، وهذا النوع من حمل المطلق على المقيد فيه خلاف ، والحنفية لا يجيزونه ، وذلك أن الأسباب في القضيتين مختلفة . وأما حجة أبي حنيفة فهو ظاهر العموم ، ولا معارضة عنده بين المطلق والمقيد ، فوجب عنده أن يحمل كل على لفظه . ومنها : اختلافهم هل من شرط الرقبة أن تكون سالمة من العيوب أم لا ؟ في كفارة الظهار ثم إن كانت سليمة فمن أي العيوب تشترط سلامتها ؟ فالذي عليه الجمهور أن للعيوب تأثيرا في منع إجزاء العتق، وذهب قوم إلى

---

(١) بلغة السالك لأقرب المسالك، ٤٥١/٢

أنه ليس لها تأثير في ذلك . وحجة الجمهور تشبيهها بالأضاحي ، والهدايا لكون القربة تجمعها . وحجة الفريق الثاني إطلاق اللفظ في الآية . فسبب الخلاف معارضة الظاهر لقياس الشبه . والذين قالوا : إن للعيوب تأثيرا في منع الإجزاء اختلفوا في عيب مما يعتبر في الإجزاء ، أو عدمه . أما العمى ، وقطع اليدين ، أو الرجلين فلا خلاف عندهم في أنه مانع للإجزاء ، واختلفوا فيما دون ذلك، فمنها هل يجوز قطع اليد الواحدة ؟ أجازه أبو حنيفة ، ومنعه مالك ، والشافعي . وأما الأعور ، فقال مالك : لا يجزي ، وقال عبد الملك : يجزي . وأما قطع الأذنين فقال مالك : لا يجزي ، وقال أصحاب الشافعي : يجزي . وأما الأصم فاختلف فيه في مذهب مالك ، فقيل : يجزي ، وقيل : لا يجزي . وأما الأخرس فلا يجزي عند مالك ، وعن الشافعي في ذلك قولان . أما المجنون فلا يجزي ، أما الخصي ، فقال ابن القاسم : لا يعجبني الخصي ، وقال غيره : لا يجزي ، وقال الشافعي : يجزي . وإعتاق الصغير جائز في قول عامة فقهاء الأمصار ، وحكى عن بعض المتقدمين منعه ، والعرج الخفيف في المذهب يجزي ، أما العرج البين فلا . والسبب في اختلافهم : اختلافهم في قدر النقص المؤثر في القربة ، وليس له أصل في الشرع إلا الضحايا .." (١)

"وأما ما يلزم هؤلاء من الحقوق إذا ظفر بهم ، فحكمهم إذا تابوا أن لا يقام عليهم حد الحرابة ، ولا يؤخذ منهم ما أخذوا من المال إلا أن يوجد بيده فيرد إلى ربه . وإنما اختلفوا هل يقتل قصاصا بمن قتل ؟ فقيل يقتل وهو قول عطاء ، وأصبغ ، وقال مطرف وابن الماجشون عن مالك : لا يقتل ، وبه قال الجمهور ، لأن كل من قاتل على التأويل فليس بكافر بتة ، أصله قتال الصحابة ، وكذلك الكافر بالحقيقة هو المكذب لا المتأول .

باب في حكم المرتد والمرتد إذا ظفر به قبل أن يحارب ، فاتفقوا على أنه يقتل الرجل لقوله – عليه الصلاة والسلام : " من بدل دينه فاقتلوه " واختلفوا في قتل المرأة وهل تستتاب قبل أن تقتل **المرتدة** ؟ فقال الجمهور : تقتل المرأة ، وقال أبو حنيفة : لا تقتل وشبهها بالكافرة الأصلية ، والجمهور اعتمدوا العموم الوارد في ذلك ، وشذ قوم ، فقالوا : تقتل وإن راجعت الإسلام . وأما الاستتابة فإن مالكا شرط في قتله ذلك على ما رواه عن عمر ، وقال قوم : لا تقبل توبته . وأما إذا حارب المرتد ثم ظهر عليه فإنه يقتل بالحرابة ولا يستتاب ، كانت حرابته بدار الإسلام أو بعد أن لحق بدار الحرب ، إلا أن يسلم . وأما إذا

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ص/٤٨٥

أسلم المرتد المحارب بعد أن أخذ أو قبل أن يؤخذ ، فإنه يختلف في حكمه ، فإن كانت حرابته في دار الحرب فهو عند مالك كالحربي يسلم لاتباعه عليه في شيء مما فعل في حال ارتداده . وأما إن كانت حرابته في دار الإسلام ، فإنه يسقط إسلامه عنه حكم الحرابة خاصة ، وحكمه فيما جنى حكم المرتد إذا جنى في ردته في دار الإسلام ثم أسلم ، وقد اختلف أصحاب مالك فيه ، فقال : حكمه حكم المرتد من اعتبر يوم الجناية ، وقال : حكمه حكم المسلم من اعتبر يوم الحكم . وقد اختلف في هذا الباب في حكم الساحر ، فقال مالك : يقتل كفرا ، وقال قوم : لا يقتل ، والأصل أن لا يقتل إلا مع الكفر .

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما

كتاب الأقضية

وأصول هذا الكتاب تنحصر في ستة أبواب : أحدها : في معرفة من يجوز قضاؤه . والثاني : في معرفة ما يقضي به . والثالث : في معرفة ما يقضي فيه .." (١)

"الصوم، ومن شبهه بكفارة اليمين قال: لا يستأنف، لان الكفارة في اليمين ترفع الحنث بعد وقوعه باتفاق.

ومنها هل من شرط الرقبة أن تكون مؤمنة أم لا؟ فذهب مالك والشافعي إلى أن ذلك شرط في الاجزاء، وقال أبو حنيفة: يجزئ في ذلك رقبة الكافر، ولا يجزئ عندهم إعتاق الوثنية **والمرتدة** ودليل الفريق الاول أنه إعتاق على وجه القربة فوجب أن تكون مسلمة أصله الاعتاق في كفارة القتل، وربما قالوا إن هذا ليس من باب القياس، وإنما هو من باب حمل المطلق على المقيد، وذلك أنه قيد الرقبة بالايمان في كفارة القتل وأطلقها في كفارة الظهار فيجب صرف المطلق إلى المقيد.

وهذا النوع من حمل المطلق على المقيد فيه خلاف، والحنفية لا يجيزونه، وذلك أن الاسباب في القضيتين مختلفة.

وأما حجة أبي حنيفة فهو ظاهر العموم، ولا معارضة عنده بين المطلق والمقيد، فوجب عنده أن يحمل كل على لفظه.

ومنها اختلافهم هل من شرط الرقبة أن تكون سالمة من العيوب أم لا؟ ثم إن كانت سليمة فمن أي العيوب تشترط سلامتها؟ فالذي عليه الجمهور أن للعيوب تأثيرا في منع إجزاء العتق، وذهب قوم إلى أنه ليس لها

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ص/٧٦٧

تأثير في ذلك، وحجة الجمهور تشبيهها بالاضاحي والهدايا لكون القربة تجمعهما وحجة الفريق الثاني إطلاق اللفظ في الآية.

فسبب الخلاف: معارضة الظاهر لقياس الشبه.

والذين قالوا إن للعيوب تأثيرا في منع الاجزاء اختلفوا في عيب عيب مما يعتبر في الاجزاء أو عدمه.

أما العمى وقطع اليدين أو الرجلين فلا خلاف عندهم في أنه مانع للاجزاء، واختلفوا فيما دون ذلك، فمنها هل يجوز قطع اليد الواحدة؟ أجازه أبو حنيفة، ومنعه مالك والشافعي.

وأما الاعور فقال مالك: لا يجزئ، وقال عبد الملك: يجزئ: وأما قطع الاذنين فقال مالك: لا يجزئ، وقال أصحاب الشافعي: يجزئ.

وأما الاصم فاختلف فيه في مذهب مالك، فقيل يجزئ.

وقيل لا يجزئ.

وأما الاخرس فلا يجزئ عند مالك، وعن الشافعي في ذلك قولان.

أما المجنون فلا يجزئ.

أما الخصي فقال ابن القاسم: لا يعجبني الخصي، وقال غيره لا يجزئ، وقال الشافعي: يجزئ.

وإعتاق الصغير جائز في قوله عامة فقهاء الامصار، وحكي عن بعض المتقدمين منعه.

والعرج الخفيف في المذهب يجزئ، أما البين العرج فلا.

والسبب في اختلافهم: في قدر النقص المؤثر في القربة، وليس له أصل في الشرع إلا الضحايا.

وكذلك لا يجزئ في المذهب ما فيه شركة أو طرف حرية كالكتابة والتدبير لقوله تعالى: * (فتحرير رقبة) * والتحرير هو ابتداء الاعتاق، وإذا كان فيه عقد من عقود الحرية كالكتابة كان تنجيزا لا إعتاقا، وكذلك الشركة لان بعض الرقبة ليس برقبة.

وقالوا أبو حنيفة: إن كان المكاتب أدى شيئا من مال الكتابة لم يجز.

وإن كان لم يؤد جاز، واختلفوا." (١)

"سكنى **المرتدة** قلت : أرأيت **المرتدة** أتكون لها النفقة والسكنى إن كانت حاملا ما دامت حاملا ؟ قال : نعم ؛ لأن الولد يلحق بأبيه ، فمن هنا لزمته النفقة وإن كانت غير حامل يعرف ذلك لم تؤخر

---

(١) بداية المجتهد، ٢/٩٠

واستتيبت فإن تابت وإلا ضرب عنقها ، فلا أرى لها عليه نفقة بهذه الاستتابة ؛ لأنها قد بانت منه فإن رجعت إلى الإسلام كانت تطليقة بائنة ولها السكنى." (١)

"صداق الأمة **والمرتدة** والغارة قلت : أرأيت العبد يتزوج الأمة بإذن سيدها ، ثم يعتقها سيدها قبل أن يبني بها وقد فرض لها الزوج ؟ قال : قال مالك : إذا أعتقها بعد البناء فمهرها للأمة مثل مالها إلا أن يشترطه السيد فيكون له ، وإن أعتقها قبل البناء بها فهو كذلك أيضا ، إلا أن تختار نفسها فلا يكون لها من الصداق شيء ، وإن كان السيد قد كان قد أخذ من مهرها شيئا رده ؛ لأن فسخ النكاح جاء من قبل السيد حين أعتقها فلا شيء للسيد مما قبض من الصداق إذا اختارت هي الفرقة وعلى السيد أن يرده وهذا قول مالك قال : وقال مالك : ولو تزوجها حر فباعها منه سيدها قبل أن يدخل بها لم يكن للسيد الذي باعها من الصداق شيء ؛ لأنه فسخ النكاح ، فأرى إن كان قد قبض من صداقها شيئا رده قال مالك : وإن كان باعها من غير زوجها فمهرها لسيدها بنى بها زوجها أو لم يبن بها ، بمنزلة مالها إلا أن يشترطه المبتاع .

ابن وهب عن الليث بن سعد عن يحيى بن سعيد أنه قال في العبد يتزوج الأمة فيسمي لها صداقا ثم يدخل عليها ويمسها ثم تعتق فتختار نفسها فلها ما بقي من صداقها عليه ، ابن وهب عن يونس عن ابن شهاب أنه قال : إن كان دخل بها فليس لها المتاع ولها صداقها كاملا .." (٢)

"قلت : أرأيت **المرتدة** عن الإسلام إذا كان قد دخل بها زوجها قبل أن تستتاب أيكون لها الصداق الذي سمى كاملا ؟ قال : سمعت مالكا يقول في المجوسي إذا أسلم أحد الزوجين ففرق بينهما ، أو النصراني إذا أسلمت المرأة ولم يسلم الزوج وقد كان دخل المجوسي أو النصراني بامرأته : إن لها الصداق الذي سمى لها كاملا ، وكذلك **المرتدة** ، قال مالك : والمرأة تتزوج في عدتها والأمة تغر من نفسها فتتزوج والرجل يزوج أمته بشرط أن ما ولدت فهو حر قال مالك : فهذا النكاح لا يقر على حال وإن دخل الزوج بالمرأة ، ويكون لها المهر الذي سمى لها ، إلا في الأمة التي غرت من نفسها قال ابن القاسم : فأرى أن يكون لها صداق مثلها وترد ما فضل ويؤخذ منها ، قال ابن القاسم : والحجة في الأمة التي تغر من نفسها أن لها صداق مثلها ، وذلك أن المال لسيدها ، فليس الذي صنعت بالذي يبطل ما وجب على

---

(١) المدونة، ٢١/٥

(٢) المدونة، ٤٠٢/٥

الزوج للسيد – سيد الأمة – من حقه في وطئها وأن الحرة التي تغر من نفسها إنما قلنا إن لها قدر ما يستحل به فرجها ؛ لأنها غرت من نفسها فليس لها أن تجر إلى نفسها هذا الصداق لما غرت من نفسها ، وكذلك سمعت من مالك .." (١)

"إحصان **المرتدة** قلت : أرأيت المسلم يتزوج المرأة ويدخل بها ثم ترتد عن الإسلام ، ثم ترجع إلى الإسلام ، فتزني قبل أن تتزوج من بعد الردة أترجم أم لا ترجم ؟ قال : لا أرى أن ترجم ، ولم أسمعه من مالك ، إلا أن مالكا سئل عنها إذا ارتدت وقد حجت ثم رجعت إلى الإسلام أيجزئها ذلك الحج ؟ قال : لا ، حتى تحج حجة مستأنفة ، فإذا كان عليها حجة الإسلام حتى يكون إسلامها ذلك كأنه مبتدأ ، مثل من أسلم كان ما كان من زنا قبله موضوعا وما كان لله ، وإنما تؤخذ في ذلك بما كان للناس من الفرية والسرقة مما لو عملته وهي كافرة ، كان ذلك عليها ، وكل ما كان لله مما تركته قبل ارتدادها من صلاة تركتها أو صيام أفطرته في رمضان أو زكاة تركتها أو زنا زنته فذلك كله عنها موضوع ولتستأنف بعد أن رجعت إلى الإسلام ما كان يستأنف الكافر إذا أسلم .

قال ابن القاسم : وهو أحسن ما سمعت وهو رأيي." (٢)

"حدود المرتد **والمرتدة** وفرائضهما قلت : أرأيت من ارتد عن الإسلام أيسقط عنه ما كان قد وجب عليه من النذور وما كان ضيع من الفرائض الواجبة التي وجبت عليه قضاؤها والحدود التي هي لله أو للناس إذا رجع إلى الإسلام ، أو مرض في رمضان فوجب عليه قضاؤه أيسقط عنه شيء من هذه الأشياء ؟ فقال : نعم ، يسقط عنه كل ما وجب لله عليه إلا الحدود والفرية والسرقة وحقوق الناس ، وما كان عمله كافر في حال كفره ثم أسلم ، لم يوضع عنه ، ومما يبين لك ذلك أنه يوضع عنه ما ضيع من الفرائض التي هي لله أنه لو حج حجة الإسلام قبل ارتداده ثم ارتد ثم رجع إلى الإسلام أن عليه أن يحج بعد رجوعه إلى الإسلام حجة أخرى حجة الإسلام .

قال مالك : لأن الله يقول في كتابه : { لئن أشركت ليحبطن عملك ولتكونن من الخاسرين } فحجه من عمله وعليه حجة أخرى ، فهذا يخبرك أن ما فعل من الفرائض قبل ارتداده لم ينفعه ، فكذلك ما ضيع قبل ارتداده لا يكون عليه وهو ساقط عنه .

---

(١) المدونة، ٥/٤٠٦

(٢) المدونة، ٦/٦٩

قلت : فإن ثبت على ارتداده أيأتي القتل على جميع الحدود التي عليه إلا الفرية فإنه يجلد ثم يقتل ؟ قال : نعم .

قلت : ويأتي القتل على القصاص الذي هو للناس ؟ قال : نعم .

قلت : أتحفظ هذا عن مالك ؟ قال : نعم .

قلت : أرأيت الرجل المسلم يتزوج المرأة ويدخل بها ثم يرتد عن الإسلام ثم يرجع إلى الإسلام فيزني قبل أن يتزوج من بعد الردة أيرجم أم لا يرجم ؟ قال : لا أرى أن يرجم ولم أسمعه من مالك ، ولكن مالكا سئل." (١)

"(ص) أو بيع دلس فيه (ش) يعني أن بيع السيد لأمته المعيبة بيعا صحيحا كاف في حلية من يحرم اجتماعه معها حيث خرجت من المواضعة ، ولو كان السيد عالما بالعيب وكتمه عن المشتري وأحرى إن لم يعلم به ؛ لأن للمشتري التمسك فيهما (ص) لا فاسد لم يفت وحيض وعدة شبهة وردة وإحرام وظهار واستبراء وخيار وعهدة ثلاث وإخدام سنة وهبة لمن يعتصرها منه ، وإن ببيع (ش) يعني أنه لا أثر لهذه الأشياء في حلية كالأخت من المحرمات الجمع فإذا باع الموطوءة بيعا فاسدا أو زوجها تزويجا فاسدا ولم يفت بحوالة سوق فأعلى أو دخول لم تحل له الأخرى وكذا إذا حاضت ؛ لأن زمنه يسير ولا يحرم معه الاستمتاع .

وأما المعتدة من شبهة أي التي غلط بها فهي ، وإن كانت تحرم في الحال إلا أن زمنه قصير وأقصر منه زمن الاستتابة بالنسبة إلى **المرتدة** وهو ثلاثة أيام والغالب رجوعها إلى الإسلام لخوف القتل وزمن الإحرام بحج أو عمرة قصير .

وأما الظهار فلا يحل الأخرى ؛ لأن المظاهر قادر على رفع تحريم المظاهر منها بالكفارة ولا تحل كالأخت بيمين على ترك وطء أختها ، ولو بحريتها .

وأما الاستبراء من مائه الفاسد فهو كعدة الشبهة .

وأما بيع الخيار لأحد المتبايعين أو لأجنبي فلا يكفي في تحريم المبيعة وحلية الأخرى لعدم انعقاده كما

---

(١) المدونة، ٦/١٣٦

إذا أبقى الأولى وحرم الثانية فلا تحتاج الأولى إلى استبراء إلا أن يكون عاد لوطئها زمن الإيقاف فلا بد من استبرائها لفساد مائه لعدم انعقاده وعهدة." (١)

"(قوله : على قدر حاله) لو قال : وعلى قدر حاله لكان أحسن لإفادته أنه مندوب آخر ولا فرق في الزوج بين أن يكون مريضا مرضا مخوفا أم لا لأنه لما أمر به في مقابلة كسر المطلقة لم يكن تبرعا ولمراعاة القول بوجوبها (قوله : وإنما روعي قدر حاله فقط) فلو كان غنيا متزوجا بفقيرة فلو روعي حالها يناسبها عشرة أنصاف وإن روعي حاله عشرون دينارا وإن روعي حالهما معا عشرة مثلا فيراعى حاله فتعطى عشرين (قوله : والأصل في الأمر الوجوب) أي المأخوذ من " حقا " و " على " ويدل عليه العبارة الثانية وعدم ذكره قوله { ومتعوهن } وإلا كان المناسب ذكره في الاستدلال (قوله : لأن الواجبات لا تتقيد بهما) ورد أيضا بأن الإحسان والتقوى من باب التهييج لا من باب تقييد الحكم بالوصف أي لا يأبى أن يكون من المحسنين والمتقين إلا رجل سوء وقد يقال والمندوبات لا تتقيد بهما واعلم أنه سكت عن قوله { ومتعوهن } مع أنه أمر صريح (قوله : بعد العدة للرجعية إلخ) محل كون المتعة تدفع للورثة في الرجعي إذا ماتت بعد انقضاء العدة من الطلاق الرجعي وأما إذا ماتت قبل انقضاء عدة الرجعي فلا متعة لورثتها قوله : ككل مطلقة) أي حرة أو أمة مسلمة أو كتابية طلقها عن مشاورة أم لا أي بائن لأن ما قبله مفروض في الرجعية أي طلقها زوجها خرجت من ارتدت فلا متعة لها وانظر لو ارتد هو ولو أريد من حكم الشرع بطلاقها فيستثنى **المرتدة** (قوله : ممن فسخ نكاحها) أي إلا لرضاع." (٢)

"(ص) وزيد مع العتق نفقة الحمل (ش) أي وزيد لأم الولد ينجز سيدها عتقها وهي حامل مع السكنى النفقة بخلاف ما إذا توفى عنها فإن لها السكنى في زمن حيضتها ولا نفقة للحمل ؛ لأنه وارث (ص) **كالمرتدة** (ش) يعني أن **المرتدة** إذا كانت حاملا يجب لها السكنى والنفقة إلى حين وضعها فإن لم تكن حاملا لم تؤخر واستبرئت فإما أن تقتل أو ترجع إلى الإسلام .

S(قوله يعني أن **المرتدة** إذا كانت حاملا إلخ) تعقب بأنها تسجن في مدة ردتها حتى تتوب أو تقتل كانت حاملا أم لا وأجيب بحمل ذلك على ما إذا غفل عن سجنها أو تعذر أو كان لموضع السجن أجرة .

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ٢٣/١١

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ٤٧٤/١٢

(قوله لم تؤخر واستبرئت) أي لم تؤخر كتأخير الحامل فلا ينافي أنها تؤخر للاستبراء أي ولها السكنى حيث لا تحبس ولا نفقة لها على الزوج قال عج وإذا لم تحمل المشتبهة فلها السكنى ولا نفقة وكذا **المرتدة** حيث تصور عدم سجنها ا هـ .." (١)

"(ص) والمشتبهة (ش) يعني أن المرأة إذا وطئت بشبهة فحملت فإنه يجب لها النفقة والسكنى إلى حين الوضع كمن نكح ذات محرم جهلا فحملت منه فلو نكحها عالما بالتحريم دونها فحملت فلها السكنى دون النفقة ؛ لأن الولد غير له حق به إذ لا نسب لولد الزنا فقوله (إن حملت) راجع **للمرتدة** والمشتبهة وأفرد الضمير لإعادته على ما ذكر أو أن الواو بمعنى أو .

S(قوله فلها السكنى دون النفقة) فإن علمت أيضا فلا سكنى لها .

(قوله لإعادتها على ما ذكر) قضية ذلك التذكير مع أنه قال حملت فالأولى أن يقول على ما ذكرت .." (٢)

"كل كنصفه (ش) يعني أن أنثى كل صنف ممن تقدم ذكره على النصف من دية ذكورهم فدية الحرة المسلمة من البادي خمسون بعيرا ومن الذهب خمسمائة دينار ومن الورق ستة آلاف درهم ونساء الكتابيين على النصف من ذلك ودية المجوسية **والمرتدة** أربعمائة درهم

S." (٣)

"١ – البلوغ والعقل ، فلا عبرة بردة الصبي والمجنون ، لأنهما غير مكلفين، إلا أن على ولي الصبي تأديبه وزجره واستتابته مما تصرف أو تفوه به.

٢ – الاستتابة، فلا يجوز قتل المرتد قبل أن يستتاب، ولكنه بعد الاستتابة يقتل فورا، ولا يمهل إن لم يتب.

... روى البخاري [٦٥٢٥] في كتاب استتابة المرتدين ، باب: حكم المرتد **والمرتدة** واستتابتهم: حديث تولية أبي موسى الأشعري رضي الله عنه على اليمن، فيه: ثم اتبعه معاذ بن جبل رضي الله عنه، فلما قدم عليه ألقى له وسادة، قال: انزل، وإذا رجل عنده موثق، قال: ما هذا؟ قال: كان يهوديا فأسلم، ثم تهود، قال: اجلس، قال : لا أجلس حتى يقتل، قضاء الله ورسوله، ثلاث مرات، فأمر به فقتل.

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ١٣/٣٧٦

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ١٣/٣٧٧

(٣) شرح مختصر خليل للخرشي، ٢٢/٤٣٨

... [قضاء الله: أي هذا قضاء الله . ثلاث مرات: أي كرر قوله ثلاثا].

٣ – ثبوت ردته بإقرار أو شهادة صحيحة متوفرة الشروط.

الآثار المترتبة على الارتداد:

... إذا ارتد المسلم، وثبت على ردته، ولم يتب، ترتبت، آثار هامة على ذلك، علاوة على ما ذكرنا من وجوب إقامة الحد عليه قتلا، وهذه الآثار هي:

١ – الحجر التام على سائر أمواله، حيث توضع تحت إشراف الإمام الأكبر، أو من يرفع الحجر عنها، ويتبين أنه كان خلال ارتداده مالكا لها. وإن لم يتب وقتل، تبين أن ملكيته عليها زالت منذ ارتداده.

... ومعنى ذلك أن الحكم بمصير ملكيته يكون موقوفا على معرفة نتيجة أمره من توبة، أو إصرار يعقبه قتل.

٢ – بطلان سائر تصرفاته وعقوده المدنية من بيع وشراء وهبة ورهن، ونحو ذلك، إذ يفقد بالردة أهليته لذلك كله.." (١)

" الركن الثاني المحل

وهي المنكوحة وشرطها أن تكون خلية من الموانع وهي قريب من عشرين ألا تكون منكوحة الغير أو في عدة الغير أو **مرتدة** أو مجوسية أو زنديقة لا تنسب إلى ملة أو كتابية دانت بدينهم بعد التبديل أو بعد المبعث وليست مع ذلك من بني إسرائيل أو تكون رقيقة والناكح حر واجد طول حرة أو غير خائف من العنت أو مملوكة للناكح بعضها أو كلها أو كانت من المحارم إما من نسب أو رضاع أو مصاهرة أو تكون خامسة بأن يكون تحته أربع أو يكون تحت الزوج أختها أو عمتها أو خالتها فيكون بالنكاح جامعا بينهما أو يكون الناكح قد طلقها ثلاثا ولم يطأها بعده زوج أخر أو يكون الناكح قد لاعن عنها أو تكون محرمة بحج أو عمرة أو تكون ثيبا صغيرة أو يتيمة أو

." (٢)

"

---

(١) الفقه المنهجي، ٨/٩٥

(٢) الوسيط، ٥/٥١

الصنف الثاني عبدة الأوثان والمعطلة والدهرية ومن لا يقر بالجزية فلا يحل نكاحهم وذبائحهم وتدخل فيهم **المرتدة**

الصنف الثالث المجوس ويسلك بهم مسلك أهل الكتاب في التقرير بالجزية دون المناكحة والذبيحة وحكي في مناكحتهم قول بعيد للشافعي رضي الله عنه ولا وجه له وقيل كان لهم كتاب فأسري به

ثم حق الكتابية في القسم والنفقة وسائر الحقوق كالمسلمة وللمسلم منعها من الخروج إلى الكنائس كما له منع المسلمة من المساجد وله أن يلزمها الغسل من الحيض حتى تحل له

وهل يلزمها الغسل من الجنابة لأجل العيافة فيه قولان وكذلك في إلزام الاستحداد الذي يكسر

". (١)

" الفصل الثالث في تبديل الدين

وله صور

إحداها أن يتنصر يهودي أو يتهود نصراني ففيه ثلاثة أقوال

أحدها أنه يقرر عليه لأنهما دينان متساويان الآن

والثاني أنه لا يقنع منه إلا بالإسلام ولو عاد إلى تنصره لم يكفه لأنه أبطل تلك العصمة فلا يستحدثه بعد المبعث عصمة

والثالث أنه لا يقنع منه إلا بالإسلام أو بالعود إلى التنصر فإن أصر وقلنا لا يقر عليه فيلتحق بمأمنه أو يقتل قتل المرتد فيه قولان

الصورة الثانية أن يتنصر وثني فلا يقر عليه أصلا لأنه لم يكن معصوما ويريد استحداث عصمة بدين باطل وإن توثن النصراني فلا يقر أصلا ولكن في قول لا يقنع إلا بالإسلام وفي قول يقنع بالإسلام أو بالعود إلى التنصر وفي قول يقنع وإن عاد إلى التهود

الصورة الثالثة أن يرتد مسلم والعياذ بالله فالأديان في حقه سواء ولا يقنع منه إلا بالسيف أو الإسلام ويمتنع نكاح المرتد **والمرتدة** وإن طرأ على دوام النكاح تنجزت الفرقه قبل المسيس وإن جرى بعد المسيس توقف على انقضاء العدة عند الشافعي رضي الله عنه فإن عاد إلى

(١) الوسيط، ١٢٥/٥

". (١)

"المقارنة وأما العدة الطارئة فينتظر زوالها على قرب وكذلك لو أسلم أحد الزوجين وأحرم فأسلم الثاني لم يندفع النكاح كما في العدة الطارئة وبخلاف وجود الحرة وحكي عن القفال أنه ألحق العدة والإحرام بالحرة وقضى باندفاع النكاح واستشهد على ذلك بنص الشافعي رضي الله عنه أنه لو أسلم أحدهما بعد المسيس وارتد ثم أسلم الثاني اندفع نكاحها وهذا فيه نظر لأن الردة تضاد النكاح ولذلك نتبين بعد انقضاء العدة من وقت الردة إذا أصر والعدة والإحرام لا يضادهما ولذلك لا تصح رجعة المرتدة وتصح رجعة المحرمة والمعتدة عن الشبة على الصحيح ثم قطع الصيدلاني والجماهير بأن المفسد إن قارن إسلام أحدهما كفى إلا في اليسار فإنه لم يلتفت إلى وجوده إلا حالة اجتماعهما في الإسلام

ولو نكح معتدة فأسلم أحدهما قبل تمام العدة والآخر بعد تمام العدة لم يقرر

وكذلك لو أسلم على حرة وأمة فاسلمت الحرة وماتت ثم أسلمت الأمة اندفعت الأمة بوجود الحرة عند إسلام الزوج

ولو أسلم موسرا على أمة ثم أعسر فأسلمت قرر عليها وغاية الفرق أن تأثير اليسار في دفع الأمة أضعف لأنه مأخوذ من ظاهر الخطاب الوارد مع المؤمنين فلا يظهر أثره في حق الكافر إلا عند الاجتماع في الإسلام بخلاف العدة والحرة ولضعف هذا الفرق طرد أبو يحيى البلخي القياس وقضى بأنه إذا أسلم موسرا وتخلف ثم أسلمت بعد

". (٢)

" الركن الثالث المعوض

وهو البضع وشرطه أن يكون مملوكا للزوج فلا يجوز للزوج مخالعة

المختلعة وإن كانت بعد في العدة إذ لا ملك ووافق على هذا أبو حنيفة رحمه الله وإن خالفنا في لحوق الطلاق إياها

---

(١) الوسيط، ٥/١٣٠

(٢) الوسيط، ٥/١٣٥

وأما **المرتدة** بعد المسيس إذا خالعها صح إن عادت إلى الإسلام قبل انقضاء العدة وإن أصرت تبين الفساد وله التفات إلى وقف العقود

وأما الرجعية ففي مخالعتها قولان

أحدهما أنه يصح لأن الملك قائم

". (١)

" الفصل الثاني في أحكام الرجعية

وهي مترددة بين المنكوحة والبائنة لأن الطلاق أوجب خللا في الملك ولم يوجب زواله فلاختلاله قلنا إنه يحرم وطؤها وقال الشافعي رضي الله عنه يلزما المهر بالوطء راجعها أو لم يراجعها ونص في **المرتدة** إذا وطئها ثم عادت إلى الإسلام أنه لا مهر

فقيل قولان بالنقل والتخريج والفرق مشكل وغايته أن الرجعة في حكم ابتداء أو استدراك وعودها إلى الإسلام يعيد الحل السابق وليس في حكم الابتداء

والصحيح أنه لا يجب الحد وإن وجب المهر لأن الملك بالكلية لم يزل وشبب بعض الأصحاب بخلاف في وعلى الجملة يحرم الوطء وقطع الشافعي رضي الله عنه بوجوب المهر يدل على اختلال أصل الملك إن لم يدل على زواله ويدل على بقاء أصل الملك صحة الطلاق وصحة الخلع والظهار والإيلاء واللعان وجريان الميراث ولزوم النفقة وفي الخلع قول قديم أنه لا يصح

ولو قال زوجاتي طوالق اندرجت الرجعية تحته وطلقت على الأصح لأنها زوجه في خمس آي من كتاب الله تعالى هذا لفظ الشافعي رضي الله عنه وأراد به آياة الإيلاء والظهار وغيرهما

". (٢)

"

---

(١) الوسيط، ٥/٣٢٤

(٢) الوسيط، ٥/٤٦٥

الحالة الثالثة أن تكون حاملا فعدتها بوضع الحمل وإن كان من الزنا لإطلاق رسول الله صلى الله عليه وسلم قوله

حتى تضع ومنهم من قال لا تنقضي بالزنا كما في العدة وقيل هذا يلتفت على أن المعتبر حيض أم طهر فإن اعتبرنا الحيض من حيث إنه دليل البراءة فكذلك حمل الزنا دليل البراءة وإلا فلا

أما حكمه فهو تحريم لوجوه الإستمتاع قبل تمامه إلا في المسبية ولأنه لا يحرم فيها إلا الوطء لأن المانع في الشراء توقع ولد من البائع يمنع صحة الشراء وولد الحربي لا يمنع جريان الرق وإنما استبراؤها لصيانة ماء المالك عن الإمتزاج بالحمل فيقتصر التحريم على الوطء ومنهم من سوى وحرم استمتاع المسبية أيضا تبعا

أما شرطه فإنه يقع بعد القبض ولزوم الملك في مظنة الإستحلال فلو جرت حيضة قبل قبض الجارية المشتراة ففيه خلاف لضعف الملك والظاهر أنه يجزىء للزوم الملك نعم لم يعتد بها في الموهوبة قبل القبض وفي الموصى بها قبل القبول فلا أثر للقبض في الوصية وفي مدة الخيار لا يجزىء إذا قلنا الملك للبائع وإن قلنا للمشتري فهو كما قبل القبض لضعفه

ولو كانت مجوسية أو مرتدة فأسلمت بعد انقضاء الحيض فقد انقضى في الملك ولكن لا في مظنة الإستحلال ففيه وجهان

". (١)

"أحدهما اختيار المزني أنه يقتل كالذميين

والثاني لا لأن حرمة الإسلام باقية ولهذا لا يجوز للذمي نكاح المرتدة ولا يحل استرقاقها

الخصلة الثانية الكفاءة في الحرية

فلا يقتل الحر ولا من فيه شقص من الحرية برقيق كما لا تقطع يده بيده وفاقا ثم طرآن الحرية أو الرق على القاتل بعد القتل لا يمنع من استيفاء القود كما في طرآن الإسلام

فروع ثلاثة

---

(١) الوسيط، ٦/١٦٥

الأول الناقص مقتول بالكامل والمستولدة والمكاتبة حكمهما حكم القن في القصاص والمكاتب إذا قتل عبد نفسه لم يقتل به لأنه سيده وإن كان هو أيضا رقيقا ولو كان عبده أباه وقد تكاتب عليه ففي قتله وجهان ووجه الإيجاب أن ملكه على الأب ليس مستقرا لأنه يستحق العتق بعتاقه فلا يكون شبهة

الثاني من نصف حر ونصفه عبد إذا قتل من هو في مثل حاله قال العراقيون يجب القصاص للتساوي إلا إذا كان جزء الحرية من القاتل أكثر وقالت المراوزة لا يجب ما دام في القاتل جزء من الحرية ولو العشر وفي القتيل جزء من الرق ولو العشر لأن كل جزء من القتيل يقابله جزء شائع من القاتل من الحرية والرق فيؤدي إلى استيفاء جزء من الحر بجزء من الرقيق وهو مقتضي التوزيع المذكور في مسألة مد عجوة

الثالث العبد المسلم والحر الذمي لا قصاص بينهما من الجانبين لأن كل واحد منهما فضل صاحبه بفضيلة والنقيصة لا تجبر بفضيلة ومهما آل أمر العبد إلى المال فالواجب قيمته

". (١)

"وفي المبادرة إلى قتل المرتد قولان

أحدهما يبادر إلى ذلك لأن جنايته قد تمت

والثاني يمهل ثلاثة أيام لما روي أن عمر رضي الله عنه قال في مرتد بادر أبو موسى الأشعري رضي الله عنه إلى قتله اللهم إني أبرأ إليك مما فعله أبو موسى هلا حبستموه ثلاثا تلقون إليه كل يوم رغيفا لعله يتوب

التفريع إن قلنا الإمهال لا يجب فيستحب أو يمنع فيه وجهان فإن قلنا يمنع فإن قال أمهلوني ريثما تجلو شبهتي بالمناظرة فهل يناظر فيه وجهان

أحدهما نعم لأن الحجة مقدمة على السيف

والثاني لا لأن الخيالات الفاسدة لا حصر لها فليقبل الإسلام ظاهرا ثم يبحث

وأما ولد المرتد فإن تراخت الردة عن الولادة فالولد مسلم فإن علقت مرتدة من مرتد ففي الولد ثلاثة أقوال

---

(١) الوسيط، ٢٧٥/٦

". (١)

"وإن كانت **مرتدة** استرددناها فإن تعذر غرمنا لزوجها المسلم ما أنفق لقوله تعالى { وإن فاتكم شيء من أزواجكم إلى الكفار فعاقبتم فآتوا الذين ذهبت أزواجهم مثل ما أنفقوا } وكأنا بالمهادنة أحلنا بينه وبين زوجته **المرتدة** إذ لأجل المهادنة والأمن رغبت في الإلتحاق بهم

ثم جميع الكفار كشخص واحد فلو جاءتنا مسلمة سلمنا مهرها إلى زوج **المرتدة** إن تساويا وإن زاد مهر المسلمة سلمنا الزيادة إلى زوجها الكافر وقلنا واحدة بواحدة وكأن جملتهم كشخص واحد فيؤاخذ الواحد بحكم الجملة والله أعلم صلوات الله عليهم كرم الله وجهه الله تبارك وتعالى الرب عز وجل

". (٢)

"ولانها مباشرة لا توجب العدة فلا يتعلق بها التحريم كالمباشرة بغير شهوة وإن تزوج امرأة ثم وطىء أمها أو بنتها أو وطئها أبوه أو ابنه بشبهة انفسخ النكاح لانه معنى يوجب تحريما موبدا فإذا طرأ على النكاح أبطله كالرضاع

فصل هل الزنى يحرم وإن زنى بامرأة لم يحرم عليه نكاحها لقوله تعالى { وأحل لكم ما وراء ذلكم }

وروت عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن رجل زنى بامرأة فأراد أن يتزوجها أو ابنتها فقال لا يحرم الحرام الحلال إنما يحرم ما كان بنكاح ولا تحرم بالزنا أمها ولا بنتها ولا تحرم هي على ابنه ولا على أبيه للآية والخبر ولانه معنى لا تصير به المرأة فراشا فلم يتعلق به تحريم المصاهرة كالمباشرة بغير شهوة وإن لاط بغلام لم تحرم عليه أمه وبنته للآية والخبر وإن زنى بامرأة فأتت منه ببنة فقد قال الشافعي رحمه الله أكره أن يتزوجها فإن تزوجها لم أفسخ

فمن أصحابنا من قال إنما كره خوفا من أن تكون منه فعلى هذا إن علم قطعا أنها منه بأن أخبره النبي صلى الله عليه وسلم في زمانه لم تحل له

---

(١) الوسيط، ٤٢٩/٦

(٢) الوسيط، ٩٨/٧

ومنهم من قال إنما كره ليخرج من الخلاف لان أبا حنيفة يحرمها فعلى هذا لو تحقق أنها منه لم تحرم وهو الصحيح لانها ولادة لا يتعلق بها ثبوت النسب فلم يتعلق بها التحريم كالولادة لما دون ستة أشهر من وقت الزنا

واختلف أصحابنا في المنفية باللعان فمنهم من قال يجوز للملاعن نكاحها لانها منفية عنه فهي كالبنت من الزنا

ومنهم من قال لا يجوز للملاعن نكاحها لانها غير منفية عنه قطعا ولهذا لو أقر بها ثبت النسب

فصل في الجمع بين الأختين ويحرم عليه أن يجمع بين أختين في النكاح لقوله عز وجل { وأن تجمعوا بين الأختين } ولان الجمع بينهما يودي إلى العداوة وقطع الرحم

ويحرم عليه أن يجمع بين المرأة وعمتها وبين المرأة وخالتها لما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولانهما مرأتان لو كانت إحداهما ذكرا لم يحل له نكاح الأخرى فلم يجز الجمع بينهما في النكاح كالأختين فإن جمع بين لأختين أو بين المرأة وعمتها أو بين المرأة وخالتها في عقد واحد بطل نكاحهما (جميعا) لانه ليست إحداهما بأولى من الأخرى فبطل نكاحهما

وإن تزوج إحداهما بعد الأخرى بطل نكاح الثانية لانها اختصت بالتحريم

وإن تزوج إحداهما ثم طلقها فإن كان طلاقا بائنا حلت له الأخرى لانه لم يجمع بينهما في الفراش وإن كان رجعيا لم تحل لانها باقية على الفراش وإن قال أخبرتني بانقضاء العدة وأنكرت المرأة لم يقبل قوله في إسقاط النفقة والسكنى لانه حق لها ويقبل قوله في جواز نكاح أختها لان الحق لله تعالى وهو مقلد فيما بينه وبينه فإن نكح وثني وثنية ودخل بها ثم أسلم وتزوج بأختها في عدتها لم يصح وقال المزني النكاح موقوف على إسلامها فإن لم تسلم حتى انقضت العدة صح كما يقف نكاحها على إسلامها وهذا خطأ لانها جارية إلى بينونة فلم يصح نكاح أختها كالرجعية ويخالف هذا نكاحها فإن الموقوف هناك الحل والنكاح يجوز أن يقف حله ولا يقف عقده ولهذا يقف حل نكاح المرتدة على انقضاء العدة ولا يقف نكاحها على الإسلام ويقف حل نكاح الرجعية على العدة ولا يقف نكاح أختها على العدة

فصل فيمن حرم عليه نكاح امرأة بالنسب ومن حرم عليه نكاح امرأة بالنسب له أو بالمصاهرة

أو بالجمع حرم عليه وطوها بملك اليمين لانه إذا حرم النكاح فلأن يحرم الوطء وهو المقصود أولى وإن ملك أختين فوطيء إحداهما حرمت عليه الأخرى حتى تحرم الموطوءة ببيع أو عتق أو كتابة أو نكاح فإن خالف ووطئها لم يعد إلى وطئها حتى تحرم الأولى والمستحب ألا يطأ الأولى حتى يستبرىء الثانية حتى لا يكون جامعا للماء في رحم أختين وإن تزوج امرأة ثم ملك أختها لم تحل له المملوكة لان أختها على فراشه وإن وطيء مملوكة ثم تزوج أختها حرمت المملوكة وحلت المنكوحة لان فراش المنكوحة أقوى لانه تملك به حقوق لا تملك بفراش المملوكة من الطلاق والظهار والإيلاء واللعان فثبت الأقوى وسقط الأضعف كملك اليمين لما ملك به ما لا يملك بالنكاح من الرقبة والمنفعة إذا طرأ على النكاح ثبت وسقط النكاح

فصل ما يحرم من النكاح يحرم الرضاعة وما حرم من النكاح والوطء بالقرابة حرم بالرضاع لقوله تعالى { وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة }

فنص على الأم والأخت وقسنا عليهما من سواهما وروت عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة

فصل فيمن حرم عليه نكاح امرأة مؤبدا ومن حرم عليه نكاح مرأة على التأبيد برضاع أو نكاح أو وطء مباح صار لها محرما في جواز النظر والخلوة لانها محرمة عليه على التأبيد بسبب غير محرم فصار محرما لها كالأم والبنت

ومن حرمت عليه بوطء شبهة لم يصر محرما لها لانها حرمت عليه بسبب غير مباح ولم تلحق بذوات المحارم ولأنساب

من لكفار كعبدة لأوثان ومن ارتد عن الإسلام لقوله تعالى { ولا تنكحوا }

". (١)

"فإن اختار نكاح المسلمة التي اختار فسخ نكاحها ففيه وجهان أحدهما ليس له ذلك لانا منعنا الفسخ فيها لانها لم تكن فاضلة عمن يلزم فيها النكاح وبإسلام غيرها صارت فاضلة عمن يلزم نكاحها فثبت فيها الفسخ

---

(١) المهذب في فقه الإمام الشافعي، ٤٣/٢

والثاني وهو المذهب أن له أن يختار نكاحها لان اختيار الفسخ كان قبل وقته فكان وجوده كعدمه كما لو اختار نكاح مشركة قبل إسلامها

فصل وإن أسلم وعنده حرة وأمة وأسلمتا معه ثبت نكاح الحرة وبطل نكاح الأمة لانه لا يجوز أن يبتدىء نكاح الأمة مع وجود حرة فلا يجوز أن يختارها فإن أسلم وأسلمت الأمة معه وتخلفت الحرة فإن أسلمت قبل انقضاء العدة ثبت نكاحها وبطل نكاح الأمة كما لو أسلمتا معا وإن انقضت العدة ولم تسلم بانت باختلاف الدين فإن كان ممن يحل له نكاح الأمة فله أن يمسكها

فصل وإن أسلم عبد وتحته أربع (إماء) فأسلمن معه لزمه أن يختار ثنتين فإن أعتق بعد إسلامه وإسلامهن لم تجز له الزيادة على ثنتين لانه ثبت له الاختيار وهو عبد

وإن أسلم وأعتق ثم أسلمن أو أسلمن وأعتق ثم أسلم لزم نكاح الأربع لانه جاء وقت الاختيار وهو ممن يجوز له أن ينكح أربع نسوة

فصل وإن تزوج امرأة معتدة من غيره وأسلما فإن كان قبل انقضاء العدة لم يقرا على النكاح لانه لا يجوز له أن يبتدىء نكاحها فلا يجوز إقراره على نكاحها وإن كان بعد انقضاء العدة أقرا عليه لانه يجوز أن يبتدىء نكاحها وإن أسلما وبينهما نكاح متعة لم يقرا عليه لانه إن كان بعد انقضاء المدة لم يبق نكاح وإن كان قبله لم يعتقدا تأبيده والنكاح عقد موبد

وإن أسلما على نكاح شرط فيه الخيار لهما أو لاحدهما متى شاء لم يقرا عليه لانهما لا يعتقدان لزومه والنكاح عقد لازم

وإن أسلما على نكاح شرط فيه خيار ثلاثة أيام فإن كان قبل انقضاء المدة لم يقر عليه لانهما لا يعتقدان لزومه وإن كان بعد انقضاء المدة أقرا عليه لانهما يعتقدان لزومه

وإن طلق المشرك مرأته ثلاثا ثم تزوجها قبل زوج ثم أسلما لم يقرا عليه لانها لا تحل له قبل زوج فلم يقرا عليه كما لو أسلم وعنده ذات رحم محرم

وإن قهر حربي حربية ثم أسلما فإن اعتقدا ذلك نكاحا أقرا عليه لانه نكاح لهم فيمن يجوز ابتداء نكاحها فأقرا عليه كالنكاح بلا ولي ولا شهود وإن لم يعتقدا ذلك نكاحا لم يقرا عليه لانه ليس بنكاح

فصل إذا ارتد الزوجان أو أحدهما فإن كان قبل الدخول وقعت الفرقة وإن كان بعد الدخول وقعت لفرقة على انقضاء العدة فإن اجتمعا على الإسلام قبل انقضاء العدة فهما على النكاح وإن لم يجتمعا وقعت الفرقة لانه انتقال (من دين إلى دين) يمنع ابتداء النكاح فكان حكمه ما ذكرناه كما لو أسلم أحد الوثنيين

فصل وإن انتقل الكتابي إلى دين (لا) يقر أهله عليه لم يقر عليه لانه لو كان على هذا الدين في الأصل لم يقر عليه فكذلك إذا نتقل إليه وما الذي يقبل منه فيه ثلاثة أقوال أحدها يقبل منه الإسلام أو الدين الذي كان عليه أو دين يقر عليه أهله لان كل واحد من ذلك مما يجوز الإقرار عليه

والثاني لا يقبل منه إلا الإسلام لانه دين حق أو الدين الذي كان عليه لانا أقررناه عليه

والثالث لا يقبل منه إلا الإسلام وهو الصحيح لانه عترف ببطلان كل دين سوى دينه ثم بالانتقال عنه اعترف ببطلانه فلم يبق إلا الإسلام وإن انتقل الكتابي إلى دين يقر أهله عليه ففيه قولان أحدهما يقر عليه لانه دين يقر أهله عليه فأقر عليه كالإسلام

والثاني لا يقر عليه لقوله عز وجل { ومن يبتغ غير الإسلام دينا فلن يقبل منه }

فعلى هذا فيما يقبل منه قولان أحدهما يقبل منه الإسلام أو الدين الذي كان عليه

والثاني لا يقبل منه إلا الإسلام لما ذكرناه وكل من انتقل من الكفار إلى دين لا يقر عليه فحكمه في بطلان نكاحه حكم المسلم إذا رتد

فصل وإن تزوج كتابي وثنية ففيه وجهان أحدهما وهو قول أبي سعيد الإصطخري أنه لا يقر عليه لان كل نكاح لم يقر عليه المسلم لم يقر عليه الذمي كنكاح المرتدة

والثاني وهو المذهب أنه يقر عليه لان كل نكاح أقر عليه بعد الإسلام أقر عليه قبله كنكاح الكتابية

فصل إذا أسلم الوثنيان قبل الدخول ثم اختلفا

فقالت (المرأة) أسلم أحدنا قبل صاحبه فانفسخ النكاح وقال الزوج بل أسلمنا

---

(١) ".

"وقالت المرأة طلقتني قبل الولادة فلا رجعة لك فالقول قول الزوج لأنهما لو ختلفا في أصل الطلاق كان القول قوله فكذلك إذا ختلفا في وقته ولأن هذا ختلاف في قوله وهو أعلم به فرجع إليه

---

(١) المهذب في فقه الإمام الشافعي، ٢/٥٤

وإن تفقا في وقت الطلاق وختلفا في وقت الولادة فقال الزوج ولدت قبل الطلاق فلي الرجعة وقالت المرأة بل ولدت بعد الطلاق فلا رجعة لك فالقول قولها لأنهما لو ختلفا في أصل الولادة كان القول قولها فكذلك إذا ختلفا في وقتها

وإن جهلا وقت الطلاق ووقت الولادة وتداعيا السبق فقال الرجل تأخر الطلاق وقالت المرأة تأخرت الولادة فالقول قول الزوج لأن الأصل وجوب العدة وبقاء الرجعة

فإن جهلا وقتهما أو جهل السابق منهما لم يحكم بينهما لأنهما لا يدعيان حقا

وإن دعت المرأة السبق وقال الزوج لا أعرف السابق قال له الحاكم ليس هذا بجواب فإما أن تجيب جوابا صحيحا أو نجعلك ناكلا فإن ستفتى أفتيناه بما ذكرناه في المسألة قبلها وأن للزوج الرجعة لأن الأصل وجوب العدة وبقاء الرجعة والورع ألا يراجعها

فصل فيما لو أذن لها الخروج إلى بلد فإن أذن لها في الخروج إلى بلد آخر ثم طلقها وختلفا فقالت المرأة نقلتني إلى البلد الآخر ففيه أعتد وقال الزوج بل أذنت لك في الخروج لحاجة فعليك أن ترجعي فالقول قول الزوج لأنه أعلم بقصده

وإن مات وختلفت الزوجة والوارث فالقول قولها لأنهما ستويا في الجهل بقصد الزوج ومع الزوجة ظاهر فإن الأمر بالخروج يقتضي خروجا من غير عود

باب استبراء الأمة وأم الولد من ملك أمة ببيع أو هبة أو إرث أو سبي أو غيرها من الأسباب لزمه أن يستبرئها لما روى أبو سعيد الخدري رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عام أوطاس ألا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تحيض حيضة فإن كانت حاملا استبرأها بوضع الحمل لحديث أبي سعيد الخدري وإن كانت حائلا نظرت فإن كانت ممن تحيض استبرأها بقرء

وفي القرء قولان أحدهما أنه طهر لأنه استبراء فكان القرء فيه الطهر كالعدة

والثاني أن القرء حيض وهو الصحيح لحديث أبي سعيد ولأن براءة الرحم لا تحصل إلا بالحيض

فإن قلنا إن القرء هو الطهر فإن كانت عند وجوب الاستبراء طاهرا كانت بقية الطهر قرءا فإن طعنت في الحيض لم تحل حتى تحيض حيضة كاملة ليعلم براءة رحمها فإذا طعنت في الطهر الثاني حلت وأن كانت حائضا لم تشترع في القرء حتى تطهر فإذا طعنت في الحيض الثاني حلت

وإن قلنا إن القرء هو الحيض فإن كانت حال وجوب الاستبراء طاهرا لم تشرع في القرء حتى تحيض فإذا طعنت في الطهر الثاني حلت وإن كانت حائضا لم تشرع في القرء إلا في الحيضة الثانية لأن بقية الحيض لا تعد قرءا فإذا طعنت في الطهر الثاني حلت وإن وجب الاستبراء وهي ممن تحيض فارتفعت حيضتها كان حكمها في الانتظار حكم المطلقة إذا ارتفع حيضها

وإن وجب الإستبراء وهي ممن لا تحيض لصغر أو كبر ففيه قولان أحدهما تستبرأ بشهر لأن كل شهر في مقابلة قرء

والثاني تستبرأ بثلاثة أشهر وهو الصحيح لأن ما دونها لم يجعل دليلا على براءة الرحم

فصل فيما إذا ملكها وهي مجوسية وغيره وإن ملكها وهي مجوسية أو مرتدة أو معتدة أو ذات زوج لم يصح استبراؤها في هذه الأحوال لأن الإستبراء يراد للإستباحة ولا توجد الإستباحة في هذه الأحوال

وإن اشتراها فوضعت في مدة الخيار أو حاضت في مدة الخيار فإن قلنا إنها لا تملك قبل انقضاء الخيار لم يعتد بذلك عن الإستبراء لأنه استبراء قبل الملك

وإن قلنا إنها تملك ففيه وجهان أحدهما لا يعتد به لأن الملك غيرتا لأنه معرض للفسخ

والثاني يعتد به لأنه استبراء بعد الملك وجواز الفسخ لا يمنع الإستبراء كما لو استبرأها وبها عيب لم يعلم به وإن ملكها باليع أو الوصية فوضعت أو حاضت قبل القبض ففيه وجهان أحدهما لا يعتد به لأن الملك غير تام

والثاني يعتد به لأنه استبراء بعد الملك وللشافعي رحمه الله ما يدل على كل واحد من الوجهين وإن ملكها بالإرث صح الإستبراء وإن لم تقبض لأن الموروث قبل القبض كالمقبوض في تمام الملك وجواز التصرف

فصل هل تستبرى الأمة وإن ملك أمة وهي زوجته لم يجب الإستبراء لأن الإستبراء لبراءة الرحم من ماء غيره والمستحب أن يستبرئها لأن الولد من النكاح مملوك ومن ملك اليمين حر فاستحب أن يميز بينهما

". (١)

"قبل انقضاء العدة فهل تجب نفقة ما مضى في الردة فيه طريقان

من أصحابنا من قال فيه قولان كالكافرة إذا تخلفت في الشرك ثم أسلمت

ومنهم من قال لا تجب قولا واحدا والفرق بينها وبين الكافرة أن الكافرة لم يحدث من جهتها منع بل أقامت على دينها **والمرتدة** أحدثت منعا بالردة فغلظ عليها

وإن ارتدت الزوجة وعادت إلى الإسلام والزوج غائب استحقت النفقة من حين عادت إلى الإسلام

وإن نشزت الزوجة وعادت إلى الطاعة والزوج غائب لم تستحق النفقة من حين عادت إلى الإسلام

وإن نشزت الزوجة وعادت إلى الطاعة والزوج غائب لم تستحق النفقة حتى يمضي زمان لو سافر فيه لقدر على استمتاعها

والفرق بينهما أن **المرتدة** سقطت نفقتها بالردة وقد زالت بالإسلام والناشزة سقطت نفقتها بالمنع من التمكين وذلك لا يزول بالعود إلى الطاعة

فصل فيما إذا كانت الزوجة أمة وإن كانت الزوجة أمة فسلمها المولى بالليل والنهار وجبت لها النفقة لوجود التمكين التام وإن سلمها بالليل دون النهار ففيه وجهان أحدهما وهو قول أبي علي بن أبي هريرة أنه يجب لها نصف النفقة اعتبارا بما سلمت

والثاني وهو قول أبي إسحاق وظاهر المذهب أنه لا تجب لأنه لم يوجد التمكين التام فلم يجب لها شيء من النفقة كالحرة إذا سلمت نفسها بالليل دون النهار والله أعلم

باب قدر النفقة إذا كان الزوج موسرا وهو الذي يقدر على النفقة بماله أو كسبه لزمه في كل يوم مدان وإن كان معسرا وهو الذي لا يقدر على النفقة بمال ولا كسب لزمه في كل يوم مد لقوله عز وجل { لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله } ففرق بين الموسر والمعسر وأوجب على كل واحد منهما على قدر حاله ولم يبين المقدار فوجب تقديره بالإجتهاد وأشبه ما تقاس عليه النفقة الطعام في الكفارة لأنه طعام يجب بالشرع لسد الجوعة وأكثر ما يجب في الكفارة للمسكين مدان في فدية الأذى وأقل ما يجب مد وهو في كفارة الجماع في رمضان

---

(١) المهذب في فقه الإمام الشافعي، ١٥٣/٢

فإن كان متوسطا لزمه مد ونصف لأنه لا يمكن إلحاقه بالموسر وهو دونه ولا بالمعسر وهو فوقه فجعل عليه مد ونصف

وإن كان الزوج عبدا أو مكاتبا وجب عليه مد لأنه ليس بأحسن حالا من الحر المعسر فلا يجب عليه أكثر من مد وإن كان نصفه حرا أو نصفه عبدا وجب عليه نفقة المعسر وقال المزني إن كان موسرا بما فيه من الحرية وجب عليه مد ونصف لأنه اجتمع فيه الرق والحرية فوجب عليه نصف نفقة الموسر وهو مد ونصف نفقة المعسر وهو نصف مد وهذا خطأ لأنه ناقص بالرق فلزمه نفقة المعسر كالعبد

فصل في وجوب النفقة من قوت البلد وتجب النفقة عليه من قوت البلد لقوله عز وجل { وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف } ولقوله صلى الله عليه وسلم ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف والمعروف ما يقتاته الناس في البلد ويجب لها الحب فإن دفع إليها سويقا أو دقيقا أو خبزا لم يلزمها قبوله لأنه طعام وجب بالشرع فكان الواجب فيه هو الحب كالطعام في الكفارة

وإن اتفقا على دفع العوض ففيه وجهان أحدهما لا يجوز لأنه طعام وجب في الذمة بالشرع

والثاني يجوز وهو الصحيح لأنه طعام يستقر في الذمة للآدمي فجاز أخذ العوض فيه كالطعام في القرض

ويخالف الطعام في الكفارة فإن ذلك يجب لحق الله تعالى ولم يأذن في أخذ العوض عنه والنفقة تجب لحقها وقد رضيت بأخذ العوض

فصل في وجوب ما تحتاج إليه من الأدم ويجب لها الأدم بقدر ما يحتاج إليه من أدم البلد من الزيت والشيرج والسمن واللحم لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال من أوسط ما تطعمون أهليكم الخبز والزيت

وعن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال الخبز والزيت والخبز والسمن والخبز والتمر

ومن أفضل ما تطعمون أهليكم الخبز واللحم ولأن ذلك من النفقة بالمعروف

فصل في وجوب ما تحتاج إليه من المشط وغيره ويجب لها ما تحتاج إليه من المشط والسدر والدهن للرأس وأجرة الحمام إن كان عادتها دخول الحمام لأن ذلك يراد للتنظيف فوجب عليه كما يجب على المستأجر كنس الدار وتنظيفها

وأما الخصاب فإنه إن لم يطلبه الزوج لم يلزمه وإن طلبه منها لزمه ثمنه لأنه للزينة

وأما الأدوية وأجرة الطبيب والحجام فلا تجب عليه لأنه ليس من النفقة الثابتة وإنما يحتاج إليه لعارض

". (١)

"فجاز استرقاقه كولد الحربيين فإن قلنا لا يجوز استرقاقه استتيب بعد البلوغ فإن تاب وإلا قتل

وإن قلنا يجوز استرقاقه فوقع فى الأسر فللإمام أن يمن عليه وله أن يفادى به وله أن يسترقه كولد الحربيين غير أنه إذا استرقه لم يجز إقراره على الكفر لانه دخل فى الكفر بعد نزول القرآن

فصل وإن ارتدت طائفة وامتنعت بمنعة وجب على الإمام قتالها لان أبا بكر الصديق رضى الله عنه قاتل **المرتدة** ويتبع فى الحرب مدبرهم ويذفف على جريحهم لانه إذا وجب ذلك فى قتال أهل الحرب فلأن يجب ذلك فى قتال **المرتدة** وكفرهم أغلظ أولى

وإن أخذ منهم أسير استتيب فإن تاب وإلا قتل لانه لا يجوز إقراره على الكفر

فصل ومن أتلف منهم نفسا أو مالا على مسلم فإن كان ذلك فى غير القتال وجب عليه ضمانه لانه التزم ذلك بالإقرار بالإسلام فلم يسقط عنه بالجحود كما لا يسقط عنه ما التزمه بالإقرار عند الحاكم بالجحود

فإن أتلف ذلك فى حال القتال ففيه طريقان أحدهما وهو قول الشيخ أبى حامد الإسفرايينى وغيره من البغداديين (أنه) على قولين كما قلنا فى أهل البغى

والثانى وهو قول القاضى أبى حامد المروزى وغيره من البصريين أنه يجب عليه الضمان قولا واحدا لانه لا ينفذ قضاء قاضيهم فكان حكمهم فى الضمان حكم قاطع الطريق والأول هو الصحيح أنه على قولين أصحهما أنه لا يجب الضمان لما روى طارق بن شهاب قال جاء وفد بزاخة وغطفان إلى أبى بكر يسألونه الصلح فقال تدون قتلانا وقتلاكم فى النار فقال عمر إن قتلانا قتلوا على أمر الله ليس لهم ديات فتفرق الناس على قول عمر رضى الله عنه

فصل للسحر حقيقة وله تأثير فى إيلام الجسم وإتلافه

وقال أبو جعفر الاستراباذى من أصحابنا لا حقيقة له ولا تأثير له

---

(١) المهذب في فقه الإمام الشافعي، ١٦١/٢

والمذهب الأول لقوله تعالى { ومن شر النفاثات في العقد } والنفاثات السواحر ولو لم يكن للسحر حقيقة لما أمر بالاستعاذة من شره وروت عائشة رضى الله عنها قالت سحر رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى إنه ليخيل إليه أنه قد فعل الشيء وما فعله

ويحرم فعله لماروى ابن عباس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس منا من سحر أو سحر له وليس منا من تكهن أو تكهن له وليس منا من تطير أو تطير له

ويحرم تعلمه لقوله { ولكن الشياطين كفروا يعلمون الناس السحر } فذمهم على تعليمه ولان تعلمه يدعو إلى فعله وفعله محرم فحرم ما يدعو إليه

فإن علم أو تعلم واعتقد تحريمه لم يكفر لانه إذا لم يكفر بتعلم الكفر فلأن لا يكفر بتعلم السحر أولى وإن اعتقد إباحته مع العلم بتحريمه فقد كفر لانه كذب الله تعالى فى خبره ويقتل كما يقتل المرتد

باب صول الفحل من قصده رجل فى نفسه أو ماله أو (فى) أهله بغير حق فله أن يدفعه لما روى سعيد بن زيد أن النبى صلى الله عليه وسلم قال من قاتل دون أهله أو ماله فقتل فهو شهيد وهل يجب عليه الدفع ينظر فيه فإن كان فى المال لم يجب لان المال يجوز إباحته وإن كان وجهان أحدهما أنه يجب عليه الدفع لقوله عز وجل { ولا تلقوا بأيديكم }

." (١)

"قياسا على الشهادة

(ويلي) على الأصح المنصوص (الكافر) الأصلي (الكافرة) الأصلية ولو كانت عتيقة مسلم واختلف اعتقادهما فيزوج اليهودي نصرانية والنصراني يهودية كالإرث لقوله تعالى { والذين كفروا بعضهم أولياء بعض }

وقضية التشبيه بالإرث أنه لا ولاية لحربي على ذمية وبالعكس وأن المستأمن كالذمي وهو كما قال شيخنا ظاهر وصححه البلقيني

ومرتكب المحرم المفسق في دينه من أولياء الكافرة كالفاسق عندنا فلا يزوج موليته بخلاف ما إذا لم يرتكب ذلك وإن كان مستورا فيزوجها كما تقرر

---

(١) المهذب في فقه الإمام الشافعي، ٢/٢٢٤

وفرق بين ولايته وشهادته حيث لا تقبل وإن لم يرتكب ذلك بأن الشهادة محض ولاية على الغير فلا يؤهل لها الكافر

والولي في التزويج كما يراعي حظ موليته يراعي حظ نفسه أيضا في تحصينها ودفع العار عن النسب

وصورة ولاية النصراني على اليهودية أن يتزوج نصراني يهودية فيجيء له منها بنت فإذا بلغت خيرت بين دين أبيها وبين دين أمها فتختار دين أمها

تنبيه ظاهر كلامه أنه لا فرق بين أن يكون زوج الكافرة كافرا أو مسلما وهو كذلك لكن لا يزوج المسلم قاضيهم بخلاف الزوج الكافر لأن نكاح الكفار صحيح وإن صدر من قاضيهم

أما المرتد فلا يلي مطلقا لا على مسلمة ولا مرتدة ولا غيرهما لانقطاع الموالاة بينه وبين غيره ولا يزوج أمته بملك كما لا يتزوج

وأفهم كلام المصنف أن الكافر لا يلي مسلمة ولو كانت عتيقة كافر ولا مسلم كافرة وهو كذلك لعدم الموالاة بينهما

نعم لولي السيد تزويج أمته الكافرة كالسيد الآتي بيان حكمه وللقاضي تزويج الكافرة عند تعذر الولي الخاص وللمسلم توكيل نصراني ومجوسي في قبول نصرانية لأنهما يقبلان نكاحها لأنفسهما لا في نكاح مسلمة إذ لا يجوز لهما نكاحها بحال بخلاف توكيلهما في طلاقها لأنه يجوز لهما طلاقها ويتصور بأن أسلمت كافرة بعد الدخول فطلقها زوجها ثم أسلم في العدة أما إذا لم يسلم في العدة فإنه يتبين أنها بانت منه بإسلامها ولا طلاق

وللنصراني ونحوه توكيل مسلم في نكاح كتابية لا في نكاح مجوسية ونحوها لأن المسلم لا يجوز له نكاحها بحال

وللمعسر توكيل الموسر في نكاح الأمة لأن الموسر من أهل نكاحها في الجملة وإن لم يمكنه في الحال لمعنى فيه فهو كمن له أربع زوجات وكله رجل ليقبل له نكاح امرأة

وهذه المسائل قد مر أكثرها في كتاب الوكالة

(وإحرام أحد العاقدين) من ولي ولو حاكما أو زوج أو وكيل عن أحدهما (أو الزوجة) بنسك ولو فاسدا (يمنع صحة النكاح) لحديث المحرم لا ينكح ولا ينكح رواه مسلم والكاف مكسورة فيهما والياء مفتوحة في الأول مضمومة في الثاني

(ولا ينقل) الإحرام (الولاية للأبعد) لأنه لا يسلب الولاية لبقاء الرشد والنظر وإنما يمنع النكاح كما يمنعه إحرام الزوج أو الزوجة

وقوله (في الأصح) يرجع لنقل الولاية فقط وإذا لم ينقلها (فيزوج السلطان عند إحرام الولي لا الأبعد) لأن تأثير الإحرام يمنع الانعقاد مع بقاء الولاية لبقاء الرشد والنظر

والثاني ينقل للأبعد كالجنون ورجحه في المطلب

تنبيه ظاهر كلامه أنه لا فرق في مدة الإحرام بين طولها وقصرها وهو كذلك وإن قال الإمام والمتولي وغيرهما إن ذلك محله في طويلها كما في الغيبة

وكما لا يصح نكاح المحرم لا يصح إذنه لعبده الحلال في النكاح ولا إذن المحرمة لعبدها فيه على الأصح في المجموع

وشمل إطلاق المصنف كل محرم حتى الإمام والقاضي كما قدرته في كلامه وفيهما وجه أنه يصح لقوة ولايتهما

ويجوز أن تزف إلى المحرم زوجته التي عقد عليها قبل إحرامه وأن تزف المحرمة إلى زوجها الحلال والمحرم

وينعقد النكاح بشهادة المحرم لأنه ليس بعاقد ولا معقود عليه لكن الأولى أن لا يحضر وتصح رجعته لأنها استدامة كالإمساك في دوام النكاح

وقول المصنف أو الزوجة قال الأذرعي كان ينبغي أن يقول أو أحد الزوجين

فإن الظاهر أنه لو أحرم الصبي بإذن وليه الحلال أو العبد بإذن سيده الحلال فعقد على ابنه أو عبده جبرا حيث نواه أو بإذن سابق لم يصح كما ذكره في الروضة

(قلت) أخذا من الرافعي في الشرح (ولو أحرم الولي أو

". (١)

"في الحال وجب قيمة ولد أمة العبد المأذون دون قيمة ولد الأمة المرهونة والجانية والموروثة لأن حق المرتهن والمجني عليه ورب الدين المتعلق بالتركة لا يتعلق بالولد

---

(١) مغني المحتاج، ١٥٦/٣

ووقع في أصل الروضة أنه جعل الأمة الموروثة كأمة المأذون وإنما يأتي ذلك على القول بأن الدين يتعلق بزوائد التركة والمذهب المنع نبه على ذلك الإسنوي

وإعتاق أمة المديون والموروثة كإعتاق الجاني

(فإن طلبت) من السيد التزويج (لم يلزمه تزويجها) وإن حرمت عليه لما فيه من تنقيص القيمة وتفويت الاستمتاع بها عليه

(وقيل إن حرمت عليه) تحريما مؤبدا بنسب أو رضاع أو مصاهرة أو كانت بالغة كما قاله ابن يونس تائقة خائفة الزنا كما قاله الأذرعي (لزمه) إذ لا يتوقع منه قضاء شهوة ولا بد من إعفافها

أما إذا كان التحريم لعارض كأن ملك أختين فوطىء إحداهما ثم طلبت الأخرى تزويجها أو لم يكن كما ذكر فإنه لا يلزمه إجابتها قطعا

وإذا كانت الأمة لامرأة قال صاحب البيان ينبغي أن يكون في إجبارها الخلاف فيما إذا كانت لرجل وهو لا يملك الاستمتاع بها

(وإذا زوجها) أي السيد أمته (فالأصح أنه بالملك لا بالولاية) لأنه يملك التمتع بها في الجملة والتصرف فيما يملك استيفاءه ونقله إلى الغير يكون بحكم الملك كاستيفاء سائر المنافع ونقلها بالإجارة

والثاني بالولاية لأن عليه مراعاة الحظ ولهذا لا يزوجها من معيب كما مر

تنبيه قضية كلامه أن الخلاف لا يتأتى في تزويج العبد وهو كذلك

قال الرافعي إلا إذا قلنا للسيد إجباره

قال السبكي وهو صحيح وعلى الأول (فيزوج مسلم أمته الكافرة) بخلاف الكافر فليس له أن يزوج أمته المسلمة إذ لا يملك السبكي وهو صحيح وعلى الأول (فيزوج مسلم أمته الكافرة) بخلاف الكافر فليس له أن يزوج أمته المسلمة إذ لا يملك التمتع بها أصلا

بل ولا سائر التصرفات فيما سوى إزالة الملك عنها وكتابتها بخلاف المسلم في الكافرة ولأن حق المسلم في الولاية آكد ولهذا تثبت له الولاية على الكافرات بالجهة العامة

وعبر في المحرر بالكتابية فعدل المصنف إلى الكافرة فشمل **المرتدة** ولا تزوج بحال والوثنية والمجوسية وفيهما وجهان أحدهما لا يجوز جزم به البغوي لأنه لا يملك التمتع بها

والثاني يجوز وهو المعتمد كما هو ظاهر نص الشافعي وصححه الشيخ أبو علي وجزم به شراح الحاوي الصغير لأن له بيعها وإجارتها

وعدم جواز التمتع بها الذي علل به البغوي جزمه بالمنع في غير الكتابية لا يمنع ذلك كما في أمته المحرم كأخته

(و) يزوج على الأول أيضا (فاسق) أمته (ومكاتب) كتابة صحيحة يزوج أمته بالملك

وقضيته أنه يستقل به ولا يحتاج إلى إذن السيد وليس مرادا لضعف ملكه فلا بد من إذن سيده

وعلى الثاني لا يزوج واحد من الثلاثة من ذكرت لأن المسلم لا يلي الكافرة والفسق يسلب الولاية والرق يمنعها كما مر

وإذا ملك المبعض ببعضه الحر أمة قال البغوي في فتاويه ألا يزوجها ولا تزوج بإذنه

وهذا فرعه على أن السيد يزوج بالولاية والأصح كما في تهذيبه أنه بالملك كما مرت الإشارة إليه وعليه فيصح تزويج المبعض كالمكاتب بل أولى لأن ملكه تام ولهذا تجب عليه الزكاة

(ولا يزوج ولي عبد) محجور عليه من (صبي) وصبية وسفيه ومجنون لما فيه من انقطاع أكسابه وفوائده عنهم

تنبيه قال في الدقائق وهذه العبارة أصوب من قول المحرر ولا يجبره لأنه لا يلزم مع عدم إجباره منع تزويجه برضاه والصحيح منعه اه

ومع هذا لو عبر بالمحجور عليه كما قدرته لكان أولى

(ويزوج) ولي الصبي من أب وجد (أمته في الأصح) إذا ظهرت الغبطة كما قيداه في الروضة وأصلها اكتسابا للمهر والنفقة

والثاني لا يزوجها لأنه قد تنقص قيمتها وقد تحبل فتهلك

وأمة غير الصبي ممن ذكر معه كأمته لكن لا تزوج أمة السفيه إلا بإذنه كما أنه لا يزوج إلا بإذنه

وقول الأذرعي ينبغي أن يعتبر مع ذلك حاجته إلى النكاح فلو كان غير محتاج إليه فالولي لا يملك تزويجه حينئذ فكذلك لا يزوج أمته ممنوع ويكفي في ذلك أنه يملك تزويجه في الجملة

والسلطان كالأب والجد في أمة من به سفه أو جنون لأنه يلي مال مالكه ونكاحه بخلاف أمة الصغير والصغيرة لا يزوجها وإن ولي مالهما

لأنه لا يلي نكاحهما ولو كان الصغير كافرا وأمته مسلمة لم يجز لوليه تزويجها ويزوج الأب وإن علا أمة الثيب المجنونة لأنه يلي

." (١)

"ذلك

(وتحل الأخت) ونحوها كالعمة (و) الزائدة (الخامسة) أو غيرها (في عدة بائن) لأنها أجنبية منه (لا رجعية) لأنها في حكم الزوجة فلا تحل له حتى تنقضي عدتها وفي معناها المتخلفة عن الإسلام **والمرتدة** بعد الدخول بهما ما بقيت العدة

ولو ادعى أنها أخبرته بانقضاء عدتها وأنكرت وأمكن انقضاؤها فله نكاح أختها وأربع سواها لزعمه انقضاءها ولا يقبل في إسقاط نفقتها

ولو وطئها حد لما ذكر أو طلقها لم يقع لذلك

(وإذا طلق الحر ثلاثا) سواء أوقعهن معا أم لا معلقا كان ذلك أم لا قبل الدخول أم لا (أو العبد) أو المبعض (طلقتين) كذلك (لم تحل له حتى تنكح) زوجا غيره ولو عبدا أو مجنونا (وتغيب بقبلها) لا في غيره كدبرها كما لا يحصل به التحصين (حشفته) ولو كان عليها حائل كأن لف عليها خرقة فإنه يكفي تغييبها كما يكفي في تحصينها

(أو قدرها) من فاقدها

سواء أولج هو أم نزلت عليه في يقظة أو نوم أو أولج فيها وهي نائمة

ومعلوم أنه لا بد أن يطلقها وتنقضي عدتها كما صرح به في المحرر وأسقطه المصنف لوضوحه والتقييد بالقبل من زيادته

قال الإمام والمعتبر الحشفة التي كانت لهذا العضو لأنه تعالى علق الحل بالنكاح وهو إنما يتناول النكاح الصحيح بدليل ما لو حلف لا ينكح لا يحنث بما ذكر

(وكونه) المخصوص

---

(١) مغني المحتاج، ١٧٣/٣

(بشرط الانتشار) للآلة وإن ضعف الانتشار واستعان بأصبعه أو أصبعها ليحصل ذوق العسيلة الآتي في الخبر بخلاف ما لم ينتشر لشلل أو عنة أو غيرهما فالمعتبر الانتشار بالفعل لا بالقوة على الأصح كما أفهمه كلام الأكثرين وصرح به الشيخ أبو حامد وصاحبا المهذب والبيان وغيرهم حتى لو أدخل السليم ذكره بأصبعه بلا انتشار لم يحل كالطفل فما قيل إن الانتشار بالفعل لم يقل به أحد ممنوع كما قاله شيخنا

(و) لا بد أيضا من (صحة النكاح) فلا يحلل الوطء في النكاح الفاسد ولا ملك اليمين ولا وطء الشبهة لأنه تعالى علق الحل بالنكاح وهو إنما يتناول النكاح الصحيح بدليل ما لو حلف لا ينكح لا يحنث بما ذكر (وكونه) أي الزوج (ممن يمكن جماعه لا طفلا) لا يتأتى منه ذلك أو يتأتى منه وهو رقيق لأن نكاحه إنما يتأتى بالإجبار وقد مر أنه ممتنع

(على المذهب فيهن) وفي وجه قول قطع الجمهور بخلافه أنه يحصل التحليل بلا انتشار لشلل أو غيره لحصول صورة الوطء وأحكامه وأنكره بعضهم

ويكفي الوطء في النكاح الفاسد لأن اسم النكاح يتناوله وفي وجه نقل الإمام اتفاق الأصحاب على خلافه أن الطفل الذي لا يتأتى منه الجماع يحلل وإنما حرمت عليه إلى أن تتحلل تنفيرا من الطلاق الثلاث ولقوله تعالى { فإن طلقها } أي الثالثة { فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره } مع خبر الصحيحين عن عائشة رضي الله تعالى عنها جاءت امرأة رفاعة الفرظي إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت كنت عند رفاعة فطلقني فبت طلاقي فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير وإن ما معه مثل هدبة الثوب فقال أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك والمراد بها عند اللغويين اللذة الحاصلة بالوطء وعند الشافعي وجمهور الفقهاء الوطء نفسه سمي بذلك تشبيها له بالعسل بجامع اللذة

وقيس بالحر غيره بجامع استيفاء ما يملكه من الطلاق

تنبيه قوله لا طفلا قد يفهم أنه لا يشترط في الزوجة ذلك بل وطؤها محلل وإن كانت طفلة لا يمكن جماعها وبه صرح في أصل الروضة وجزم في الذخائر بالمنع كالطفل ونقله الأذرعي عن نص الشافعي وصوبه والمعنى يدفعه لأن القصد بذلك التنفير كما مر وهو حاصل بذلك بخلاف غيبوبة حشفة الطفل

ويكفي وطء محرم بنسك وخصي ولو كان صائما أو كانت حائضا أو صائمة أو مظاهرا منها أو معتدة من شبهة وقعت في نكاح المحلل أو محرمة بنسك لأنه وطء زوج في نكاح صحيح ولا يكفي جماع رجعية وإن راجعها ولا معتدة لردة منه أو منها وإن أسلم المرتد في العدة وتتصور العدة بلا وطء بأن

استدخلت ماءه ثم طلقها أو استدخلته ثم ارتدت ثم وطئها فهذا الوطء لا يحل لوجوده في حال ضعف النكاح

ويشترط في تحليل البكر الافتضاض كما نقلاه وأقراه وحكي عن النص وإن أوله بعضهم وتحل

." (١)

"لأن الزوجة تمهر غالبا بالمهر الحال بخلاف رب الدين

أجيب بأن في الزوجة كلفة أخرى وهي النفقة والكسوة فإنهما يجبان بمجرد عرضها عليه والفرض أنه معسر في الحال بخلاف ثمن الماء

(دون) الصورة (الثانية) لقدرته على نكاح حرة

والثاني لا لما فيه من المنة

وأجاب الأول بأن المنة فيه قليلة لجريان العادة بالمسامحة في المهور

ولو رضيت حرة بلا مهر حلت له الأمة أيضا في الأصح لوجوب مهرها بالوطء ولأن لها أن تطالبه بالفرض في الحال فتشتغل ذمته ولا قدرة له ولو كان له ولد موسر لم تحل له الأمة لأنه مستغن بمال ولده لوجوب إعفافه عليه

(و) ثالث الشروط (أن يخاف زنا) بأن تغلب شهوته وتضعف من تقواه وإن لم يغلب على ظنه وقوع الزنا أو قويت شهوته لا على ندور فمن ضعفت شهوته وله تقوى أو مروءة أو حياء يستقبح معه الزنا أو قويت شهوته وتقواه لم تحل له الأمة لأنه لا يخاف الزنا فلا يجوز أن يرق ولده لقضاء وطر أو كسر شهوة

وأصل العنت المشقة سمي به الزنا لأنه سببها بالحد في الدنيا والعقوبة في الأخرى والأصل فيما ذكر قوله تعالى { ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات } إلى قوله { ذلك لمن خشي العنت منكم } والطول السعة والمراد بالمحصنات الحرائر قال الروياني وبالعنت عمومه لا خصوصه

---

(١) مغني المحتاج، ٣/١٨٢

حتى لو خاف العنت من أمة بعينها لقوة ميله إليها وحبه لها فليس له أن يتزوجها إذا كان واجدا للطول لأن العشق لا معنى لاعتباره هنا لأن هذا تهييج من البطالة وإطالة الفكر وكم من إنسان ابتلي به وسلاه

تنبيه لو حذف الروياني واجدا للطول كان أولى لأنه يقتضي جواز نكاحها عند فقد الطول فيفوت اعتبار عموم العنت مع أن وجود الطول كاف في المنع من نكاحها

وهذا الشرط يقتضي أن المجبوب ذكره لا يحل له نكاح الأمة مطلقا وهو كذلك إذ لا يتصور منه الزنا وإن قال الروياني له وللخصي ذلك عند خوف الوقوع في المؤثم وقال ابن عبد السلام ينبغي جوازه للممسوح مطلقا لانتفاء محذور رق الولد

ولو وجدت الأمة زوجها مجبوبا وأرادت الفسخ وادعى الزوج حدوث الجب بعد النكاح وأمكن حكم بصحة نكاحه وإن كذبته لأن مقتضى قولها بطلان النكاح من أصله وإن لم يكن حدوثه وإن كان الموضع مندملا وقد عقد النكاح أمس حكم ببطلان النكاح

(فلو أمكنه) أي من خاف زنا (تسر) بأمة صالحة للاستمتاع بأن كانت في ملكه أو أمكنه شراؤها بثمن مثلها وكان ما معه من المال لا يكفي للتزوج بل للتسري (فلا خوف) حينئذ من الزنا قطعا فلا ينكح الأمة (في الأصح) لأمنه العنت مع وجودها فلا ضرورة به إلى إرقاق ولده

والثاني تحل له لأنها دون الحرة

ولو قال المصنف كالمحرر لم ينكح الأمة كما قدرته في كلامه كان أولى فإن الخلاف في ذلك لا في الخوف للقطع بانتفائه

(و) رابع الشروط (إسلامها) أي الأمة التي ينكحها الحر فلا يحل لمسلم نكاح الأمة الكتابية وإن كانت لمسلم لقوله تعالى { من فتياتكم المؤمنات } ولأنه اجتمع فيها نقصان لكل منهما أثر في منع النكاح وهما الكفر والرق كما أنه لا يجوز له نكاح الحرة المجوسية لاجتماع نقصي الكفر وعدم الكتاب

تنبيه سكوته عن اعتبار إسلام سيدها يفهم أنه ليس بشرط وهو الأصح لحصول الإسلام في المنكوحة

والثاني المنع لما فيه من إرقاق الولد المسلم لكافر

(وتحل لحر وعبد كتابيين أمة كتابية على الصحيح) لاستوائهما في الدين

والثاني المنع كما مر لا ينكحها الحر المسلم

تنبيه لم يصرح الشيخان في الحر الكتابي باشتراط خوف العنت وفقد طول الحرة والذي فهمه السبكي وغيره اشتراطهما كالمسلم لأنهم جعلوه مثله إلا في نكاح الأمة الكتابية وهذا هو الظاهر وإن قال البلقيني والذي أعتقده أن الشروط إنما تعتبر في حق المؤمنين الأحرار

قال في الروضة ونكاح الحر المجوسي أو الوثني الأمة المجوسية أو الوثنية كنكاح الكتابي الكتابية وصورة المسألة إذا طلبوا من قاضينا ذلك وإلا فنكاح الكفار صحيح قاله شارح التعجيز

(لا) أمة كتابية (لعبد مسلم) فلا تحل له (في المشهور) لأن المانع من نكاحها كفرها فساوى الحر **كالمرتدة**

". (١)

"وقد أحدث دينا باطلا بعد اعترافه ببطلانه فلا يقر عليه كما لو ارتد المسلم

والثاني يقر لتساويهما في التقرير بالجزية

وكل منهما خلاف الحق وليس كالمسلم يرتد لأنه ترك الدين الحق وصرح بترجيح هذا في الشرح الصغير

ثم فرع على الأول قوله (فإن كانت امرأة) نصرانية تهودت أو عكسه (لم تحل لمسلم) بناء على أنها لا تقر كالمسلمة (فإن كانت منكوحته) أي المسلم (فكردة) أي فتهودها أو تنصرها كردة (مسلمة تحته) وسيأتي حكم ردتها قريبا (ولا يقبل منه إلا الإسلام) للآية المتقدمة ولما مر (وفي قول) يقبل منه الإسلام (أو دينه الأول) لأنه كان مقرا عليه

وليس معنى هذا القول أنا نأمره بأحدهما إذ الباطل لا يؤمر ولا يخير بينه وبين الحق بل معناه أنا لا نأمره إلا بالإسلام عينا فإن لم يسلم وعاد إلى دينه الأول ترك فإن أبى الإسلام على الأول أو أحد الأمرين على الثاني ألحق بمأمنه إن كان له مأمن كمن نبذ العهد ثم بعد ذلك هو حربي إن ظفرنا به قتلناه

فإن قيل من فعل ما ينتقض به عهده من قتال ونحوه لم يبلغ المأمن بل يقتل فهلا كا وهذا كذلك أجيب بتعدي ضرر من نبذ العهد بما ذكر إلينا بخلاف المنتقل ضرره على نفسه

---

(١) مغني المحتاج، ٣/١٨٥

تنبيه محل عدم قبول غير الإسلام فيما بعد عقد الجزية كما بحثه الزركشي أما لو تهود نصراني بدار الحرب ثم جاءنا وقبل الجزية فإنه يقر لمصلحة قبولها

(ولو توثن) يهودي أو نصراني أو مجوسي (لم يقر) بالجزية قطعا لما مر

(وفيما يقبل) منه (القولان) السابقان أظهرهما الإسلام فقط والثاني هو أو دينه الأول

فإن كانت امرأة تحت مسلم فكردة مسلمة فيما يأتي (ولو تهود وثني أو تنصر لم يقر) بالجزية (ويتعين الإسلام) في حقه (كمسلم ارتد) فإنه يتعين في حقه الإسلام فإن أبى قتل في الحال كما هو قضية كلام المصنف كالشرح والروضة خلافا لما بحثه الأذرعي من أنه يكون حاله كما كان قبل الانتقال حتى لو كان له أمان لم يتغير حكمه بذلك

(ولا تحل مرتدة لأحد) لا لمسلم لأنها كافرة لا تقر ولا لكافر أصلي لبقاء علقة الإسلام ولا لمرتد لأن القصد من النكاح الدوام والمرتد لا دوام له

(ولو ارتد زوجان) معا (أو أحدهما قبل دخول) حيث لا عدة باستدخال مني الزوج المحترم (تنجزت الفرقة) بينهما لعدم تأكده بالدخول أو ما في معناه وحكى الماوردي فيه الإجماع

(أو بعده) أي الدخول أو ما في معناه (وقفت) تلك الفرقة وحينئذ (فإن جمعهما الإسلام في العدة دام النكاح) بينهما لتأكده بما ذكر (وإلا) بأن لم يجمعهما (فالفرقة) بينهما تتبين (من) حين (الردة) منهما أو من أحدهما لأنه اختلاف دين بعد المسيس فلا يوجب الفسخ في الحال كإسلام أحد الزوجين الكافرين الأصليين

(ويحرم الوطء في) مدة (التوقف) لاحتمال انقضاء العدة قبل اجتماعهما في الإسلام فيتبين انفساخ النكاح من وقت الردة وحصول الوطء في البينونة

(و) لكن لو وطيء (لا حد) عليه للشبهة وهي بقاء أحكام النكاح وتجب العدة منه وهما عدتان من شخص واحد كما لو طلق زوجته رجعيا ووطئها في العدة ولها مهر مثل فإن جمعهما الإسلام في العدة فالنص هنا السقوط وفي الرجعية إذا وطئها ثم راجعها لم تسقط والفرق أن شعث الردة زال بالإسلام ورجع النكاح إلى ما كان عليه بخلاف الرجعة لنقصان عدد الطلاق

تتمة إذا طلقها في زمن التوقف أو ظاهر منها أو آلى فإن جمعهما الإسلام قبل انقضائها تبينا صحتها وإلا فلا وليس للزوج أن ينكح أختها ولا أربعا سواها في زمن التوقف ولا أن ينكح أمة لاحتمال إسلامها

ولو طلقها ثلاثا في

---

(١) ".

"مدة التوقف أو خالعها جاز ذلك لأنها إن لم تعد إلى الإسلام فقد بانت بالردة وإلا فبالطلاق أو الخلع

خاتمة في الشرح والروضة قبيل الصداق عن فتاوى البغوي أنه إذا كان تحته مسلمة وذمية لم يدخل بهما فقال للمسلمة ارتددت وقال للذمية أسلمت فأنكرتا ارتفع نكاحهما بزعمه لأنه زعم أن المسلمة ارتدت وحرمت وأن الذمية أسلمت وأنكرت فصارت مرتدة بإنكارها وحرمت

أما بعد الدخول فيوقف النكاح إلى انقضاء العدة

باب نكاح المشرك وهو الكافر على أي ملة كان كتابيا كان أو غيره

وقد يطلق على ما يقابل الكتابي كما في قوله تعالى { لم يكن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشركين } ولذا قال البلقيني إن المشرك والكتابي كما يقول أصحابنا في الفقير والمسكين أن الجمع بينهما في اللفظ اختلف مدلولهما وإن اقتصر على أحدهما تناول الآخر اه

فإن قيل كيف يطلق على الكتابي مشرك وهو يعبد الله تعالى ولكن لا يؤمن بنبينا صلى الله عليه وسلم أجيب بأنه لما كان لا يؤمن بالنبي صلى الله عليه وسلم فكأنه يعبد من لم يبعثه فهو مشرك بهذا الاعتبار

ومن الإطلاق الأول قوله (أسلم) كافر (كتابي أو غيره) كمجوسي ووثني (وتحته كتابية) حرة أو اثنتان في عبد أو أربع في حر يحل له ابتداء العقد على كل من ذلك (دام نكاحه) بالإجماع لجواز نكاح المسلم لمن ذكر

(أو) أسلم وتحته (وثنية أو مجوسية) أو كتابية لا يحل ابتداء العقد عليها أو غيرها من الكافرات التي لا يحل لمسلم نكاحها (فتخلفت قبل دخول) بها واستدخال مني محترم (تنجزت الفرقة) بينهما لأن النكاح غير متأكد بدليل أنها تبين بالطلقة الواحدة (أو بعده) أي دخول بها وما في معناه مما مر (وأسلمت في العدة) ولو تبعا (دام نكاحه) لما رواه أبو داود عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما أن

---

(١) مغني المحتاج، ١٩٠/٣

امرأة أسلمت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فتزوجت فجاء زوجها فقال يا رسول الله إني كنت أسلمت وعلمت بإسلامي فانتزعها رسول الله صلى الله عليه وسلم من زوجها وردها إلى زوجها الأول (وإلا) بأن أصرت إلى انقضائها (فالفرقة) بينهما حاصلة (من) حين (إسلامه) أما الأمة فسيأتي حكمها

(ولو أسلمت) زوجته (وأصر) الزوج على كفره (فكعكسه) هو ما لو أسلم وأصرت هي وقد علم حكمه لما روى الشافعي رضي الله تعالى عنه أن صفوان بن أمية و عكرمة بن أبي جهل و حكيم بن حزام أسلمت زوجة كل منهم قبله ثم أسلم بعدها بنحو شهر واستقروا على النكاح قال وهذا معروف عند أهل العلم بالمغازي

تنبيه لا فرق هنا بين الكتابي وغيره ولهذا لم يقيده بخلاف الزوجة

(ولو أسلما معا) على أي كفر كان قبل الدخول أو بعده (دام النكاح) بالاجتماع كما نقله ابن المنذور وابن عبد البر ولأن الفرقة تقع باختلاف الدين ولم يختلف دينهما في الكفر ولا في الإسلام

(والمعية) في الإسلام (بآخر اللفظ) الذي يصير به مسلما بأن يقترن آخر كلمة من إسلامه بآخر كلمة من إسلامها سواء أوقع أول حرف من لفظيهما معا أم لا وإسلام أبوي الزوجين الصغيرين أو المجنونين أو أحدهما كإسلام الزوجين أو أحدهما

وإن أسلمت الزوجة البالغة وأبو زوجها الصغير أو المجنون معا ولم يدخل بها بطل نكاحه كما قاله البغوي لترتب إسلامه على إسلام أبيه فقد سبقته بالإسلام

وإن أسلمت عقب إسلام الأب ولم يدخل الصغير أو المجنون بها بطل النكاح كما قاله البغوي أيضا لأن إسلام الصغير أو المجنون يحصل حكما وإسلامها يحصل بالقول والحكمي يكون سابقا للقولي فلا يتحقق إسلامهما معا

قال الأذرعي وما قاله البغوي قاله المتولي والقاضي والخوارزمي

". (١)

"لا يسقط المهر لأنها ليست المستحقة له وفي وجه أن قتل الأجنبي أو موتها يسقط المهر كفوات مبيع قبل القبض بناء على أن السيد يزوج بالملك ولو قتل الحرة الزوج أو أجنبي لم يسقط قطعا

---

(١) مغني المحتاج، ١٩١/٣

فرع لو قتلت الحرة زوجها قبل الدخول هل يستقر مهرها أو يسقط نقل عن بعض شراح مختصر المزني السقوط وجزم به في الأنوار واعتمده شيخي

وتوجيهه ربما يؤخذ من تعليل قتل الأمة ومن فسخ الحرة بعيب زوجها قبل الدخول أو بعقد صحيح وعلى هذا يكون مستثنى من قول المصنف في الباب الآتي إن موت أحد الزوجين يقرر المهر كما استثنى منه قتل الأمة

(ولو باع) السيد أمة له (مزوجة) قبل دخول أو بعده (فالمهر) المسمى أو بدله إن كان فاسدا بعد الوطء (للبائع) لوجوبه بالعقد الواقع في ملكه

أما إذا وجب في ملك المشتري فهو له بأن كان النكاح تفويضا أو فاسدا ووقع الوطء فيهما أو الفرض أو الموت في الأولى بعد البيع والمنفعة الواجبة بالفراق للمشتري لوجوبها في ملكه

(فإن طلقت) غير المفوضة بعد بيعها (قبل دخول) بها (فنصفه له) أي البائع لما مر وهذه المسألة مستفادة مما قبلها (ولو زوج) سيد (أمته بعبده) ولم يكن مكاتبا ولا مبعضا (لم يجب مهر) ولا نصفه كما قاله الماوردي لأن السيد لا يثبت له على عبده دين بدليل ما لو أتلف ماله فإنه لا ضمان عليه في الحال ولا بعد العتق

وهل وجب المهر ثم سقط أو لم يجب أصلا ظاهر كلام المصنف الثاني وجرى عليه في المطلب

وتظهر فائدة الخلاف فيما إذا زوجه بها وفوض بضعها ثم وطئها بعد ما اعتقه فإن قلنا بعدم الوجوب فلا شيء للسيد عليه وإن قلنا بالوجوب وجب للسيد عليه مهر المثل لأنه وجب بالوطء وهو حر ولو زوج أمته بعبد غيره ثم اشتراه قبل أن يقبض مهرها منه قال الماوردي فإن كان بيد العبد من كسبه بعد النكاح شيء فهو للمشتري يأخذه من المهر وليس للبائع فيه حق وإن لم يكن فلا يطالبه بشيء لأنه صار عبده

وهل هذا الشراء أسقط المهر أو منع من المطالبة مع بقاء المهر فيه وجهان أوجههما الثاني وتظهر فائدتهما فيما لو أعتق العبد أو باعه هل يطالب أولا أما المكاتب فكالأجنبي وأما المبعض فالظاهر كما قاله الزركشي تبعا للأذرعي أنه يجب عليه بقسط ما فيه من الحرية

تنبيه قول المصنف بعبده لغة تميم واللغة الفصحى زوج أمته عبده بغير باء نبه عليه المصنف في تحرير التنبيه

خاتمة قد يخلو النكاح عن المهر أيضا في صور منها السفيه إذا نكح فاسدا ووطيء

ومنها إذا وطئت المفوضة في الكفر واعتقدوا أن لا مهر ثم أسلموا

ومنها إذا وطيء العبد سيدته أو أمة سيده بشبهة

ومنها إذا وطيء المرتهن الأمة المرهونة بإذن الراهن مع الجهل بالتحريم وطاوعته وقياسه يأتي في عامل الفرائض والمستأجر ونحوهما

ومنها إذا وطئت حرية بشبهة فإنه لا يضمن بضعها كما لا يضمن ما لها ومنها إذا وطيء مرتدة بشبهة وماتت على الردة

ومنها إذا وطيء السيد أمته غير المكاتبة أو الزوج زوجته بعد الوطأة الأولى إذ هي المقابلة بالمهر على الأصح

ومنها إذا وطيء ميتة بشبهة

ومنها إذا استرق الكافر حرا مسلما وجعله صداقا لامرأته وأقبضها إياه ثم أسلما على ما مر فيه

ومنها ما لو أعتق المريض أمة هي ثلث ماله ثم نكحها بمسمى فينعقد النكاح بلا مهر إن لم يجر دخول لأن وجوبه يثبت على الميت دينا يرق به بعضها لعدم خروجها من الثلث فيبطل النكاح والمهر فإثباته يؤدي إلى إسقاطه فيسقط أما إذا دخل بها فينظر فإن عفت عن المهر سقط وإن لم تعف عنه بطل العتق في البعض وتبين بطلان النكاح واستحقت من المهر بقسط ما عتق منها ويستخرج ذلك بطريق الجبر والمقابلة فيقال فيما لو كانت قيمتها مائة ومهرها خمسين عتق منها شيء وبالمهر لها نصف شيء لأن نصف قيمتها يبقى للورثة ثلثمائة إلا شيئا ونصف شيء يعدلان شيئين وهما مثلا ما فات بالعتق فبعد الجبر ثلاثمائة تعدل ثلاثة أشياء ونصف شيء فإنه يعدل شيئا وسدس شيء تبسطها أسداسا وتقلب الاسم فالشيء ستة والمائة سبعة فالشيء ستة أسباع الأمة ذكره في أصل الروضة في باب الوصية

". (١)

"أحدهما في أوله والآخر في آخره (تخير وثبت ما اختاره) منهما ولا يثبتان جميعا لأن الطلاق يزيل النكاح والظهار يستدعي بقاءه

---

(١) مغني المحتاج، ٢١٩/٣

(وقيل) الواقع (طلاق) لأنه أقوى لإزالته الملك

(وقيل ظهار) لأن الأصل بقاء النكاح

تنبيه هذان الوجهان مزيدان على المحرر

(أو) نوى بذلك (تحريم عينها) أو فرجها أو وطئها قال الماوردي أو رأسها (لم تحرم) عليه وإن كره له ذلك لما روى النسائي أن رجلا سأل ابن عباس رضي الله عنهما قال إني جعلت امرأتي علي حراما فقال كذبت ليست عليك بحرام ثم قرأ قوله تعالى { يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك } الآية

(و) لكن (عليه كفارة يمين) أي مثلها لأن ذلك ليس بيمين لأن اليمين إنما تنعقد باسم من أسمائه تعالى أو صفة من صفاته

ولا يتوقف وجوبها على الوطء كما لو قال ذلك لأمته أخذا من قصة مارية لما قال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم هي علي حرام نزل قوله تعالى { يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك } إلى قوله { قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم } أي أوجب عليكم كفارة ككفارة أيمانكم (وكذا) لا تحرم عليه وإن كره له ذلك وعليه كفارة يمين في الحال أي مثلها كما مر

(إن لم تكن) له (نية) في قوله أنت علي حرام (في الأظهر) لعموم ما مر

(والثاني) أن هذا القول (لغو) فلا كفارة عليه فيه

وعلى الأول لو قال أردت به اليمين على ترك الوطء لم تسقط عنه الكفارة إذ لا يقبل قوله لما مر أن اليمين إنما تنعقد باسم من أسمائه تعالى أو صفة من صفاته

(وإن قاله) أي أنت علي حرام أو نحوه مما مر (لأمته ونوى عتقا ثبت) لأنه كناية فيه أو طلاقا أو ظهارا لغا إذ لا مجال له في الأمة

(أو تحريم عينها) أو نحوها مما مر وهي حلال له

(أو لا نية) له (فكالزوجة) فيما مر فلا تحرم عليه بذلك

ويلزمه كفارة يمين قطعا في الأولى وعلى الأظهر في الثانية

أما إذا كانت الأمة غير حلال له فإن كانت محرمة بنسب أو رضاع أو مصاهرة فلا كفارة عليه لصدقه في وصفها بتحريمها عليه وفي وجوب الكفارة بقوله ذلك لأمته المزوجة والمعتدة والمجوسية ونحوها كالمرتدة والوثنية والمستبرأة وجهان يجريان في زوجة أحرمت أو اعتدت بشبهة أوجههما لا كما جزم به

الروياني في أمته المعتدة والمجوسية والقاضي في المعتدة عن شبهة والمجوسية والمرتدة ولا كفارة بذلك في رجعية لصدقه في وصفها وتجب في حائض ونفساء وصائمة ونحوها كمصلية لأنها عوارض سريعة الزوال

(ولو) حرم الشخص غير الأبضاع كأن (قال هذا الثوب أو الطعام أو العبد حرام علي فلغو) لا كفارة فيه بخلاف الأبضاع لاختصاصها بالاحتياط ولشدة قبولها التحريم بدليل تأثير الظهار فيها دون الأموال وكالأموال قول الشخص لآخر ليس بزوجة ولا أمة له أنت علي حرام كما بحثه شيخنا رحمه الله

تنبيهات لو حرم كل ما يملك وله نساء وإماء لزمته الكفارة كما علم مما مر ويكفيه كفارة واحدة لو حلف لا يكلم جماعة وكلمهم ومثله ما لو قال لأربع زوجات أنتن علي حرام كما صرح به في الروضة هنا وما نقله في الظهار عن الإمام من تعددها ضعيف

ولو حرم زوجته مرات في مجلس أو مجالس ونوى التأكيد وكذا إن طلق سواء أكان في مجلس أو مجالس كما في الروضة في الأولى وبحثه شيخنا في الثانية كفاه كفارة واحدة

وإن نوى الاستئناف تعددت بعدد المرات كما الروضة في الثانية وبحثه الزركشي في الأولى وإن أفهم كلامها خلافه

فإن قيل لو نوى الاستئناف في نظيره من الأيمان لا تتعدد الكفارة فكان القياس أن يكون هنا كذلك أجيب بأن الحرام لما كان يصلح للطلاق نزل منزلته والطلاق إذا نوى به الاستئناف يتعدد لأنه محصور في عدد فقصد الاستئناف يقتضي استيفاءه بخلاف الكفارة ولأن الكفارة تشبه الحدود المتحدة الجنس فتتداخل بخلاف الطلاق

ولو قال أنت علي كالميتة

". (١)

"تنبيه هل الكتابة بالتاء الفوقية كالكناية أو لا مقتضى كلام الشيخين الأول وهو المعتمد والذي جرى عليه الجمهور أنها لا تصح إلا باللفظ من القادر نبه على ذلك الزركشي

---

(١) مغني المحتاج، ٢٨٣/٣

ولعل ذلك جرى على الغالب فإن قولهم يصح بالصريح وبالكناية صريح في الأول أما الأخرس فتصح منه بالإشارة المفهمة فإن فهمها كل أحد فصريحة أو فطنون فقط فكناية وبالكتابة بالفوقية لعجزه فلا يتأتى فيه الخلاف المتقدم

ولا يشترط رضا الزوجة ولا رضا وليها ولا سيدها إذا كانت أمة ويسن إعلام سيدها

(و) لا تسقط الرجعة بالإسقاط و (لا تقبل تعليقا) ولا تأقيتا كالنكاح فلو قال راجعتك إن شئت لم يصح بخلاف نظيره في البيع لأن ذلك مقتضاه بخلافه هنا ولا يضر راجعتك إن شئت أو أن شئت بفتح الهمزة لأن ذلك تعليل لا تعليق فينبغي كما قاله الأذرعي أن يفرق بين النحوي وغيره ويستفسر الجاهل بالعربية وإن قال راجعتك شهرا أو زمنا لم يصح لما مر

تنبيه لو قال لرجعية متى راجعتك فأنت طالق أو قال لمن في نكاحه متى طلقتك وراجعتك فأنت طالق وراجعها صح الارتجاع وطلقت ولو قال راجعتك للضرب أو للإكرام أو نحو ذلك لم يضر في صحة الرجعة إن قصدهما أو أطلق لا إن قصد ذلك دون الرجعة فيضر فيسئل احتياطا لأنه قد يتبين ما لا تحصل به الرجعة فإن مات قبل السؤال حصلت الرجعة لأن اللفظ صريح

(ولا تحصل) الرجعة بإنكار الزوج طلاقها لعدم دلالته عليها ولا (بفعل كوطء) ومقدماته وإن نوى بذلك الرجعة لتقدم دلالته عليها كما لا يحصل به النكاح ولأن الوطء يوجب العدة فكيف يقطعها نعم وطء الكافر ومقدماته إذا كان ذلك عندهم رجعة وأسلموا وترافعوا إلينا فنقرهم كما نقرهم على الأنكحة الفاسدة بل أولى وقد يرد على المصنف الكتابة فإنها من جملة الكنايات كما مر وهي فعل

ثم شرع في الركن الثالث وهي الزوجة فقال (وتختص الرجعة بموطوءة) لأنه لا عدة على غيرها والرجعة إنما تثبت في العدة قال تعالى { وبعولتهن أحق بردهن في ذلك } أي في التربص المفهوم من قوله { يتربصن } ١

تنبيه شمل إطلاقه الوطء في القبل وكذا في الدبر بناء على أنه يوجب العدة وهو الأصح لكن يخرج منه من استدخلت ماء الزوج المحترم مع أن الأصح أنه يوجب العدة وتثبت به الرجعة كما جزم به في الروضة في باب مثبتات الخيار في الكلام على العنة وإن صحح فيها في باب موانع النكاح عدم ثبوتها وقال الأذرعي إنه الصحيح

وتخرج الخلوة أيضا وهو كذلك بناء على المذهب من أنه لا عدة بها

(طلقت) فالمفسوخ نكاحها لا رجعة فيها لأن الله تعالى أناطها بالطلاق فاختصت به

ولا بد أن يكون (بلا عوض) لأن المطلقة به قد ملكت نفسها (لم يستوف عدد طلاقها) بخلاف ما إذا استوفى فإنه لا سلطنة له عليها (باقية في العدة) لقوله تعالى { فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن } ولو كان حق الرجعة باقيا لما كان يباح لهن النكاح

تنبيه يدخل في كلامه ما إذا خالط الرجعية مخالطة الأزواج بلا وطء فإن العدة لا تنقضي ولا رجعة له بعد الأقراء أو الأشهر وأما إذا وطئها الزوج في العدة فإنها تستأنف ويدخل فيها البقية ولا يراجع إلا في البقية كما سيأتي

ويخرج منه ما إذا وطئت بشبهة فحملت ثم طلقها فإن له الرجعة في عدة الحمل على الأصح مع أنها ليست في عدته وسيأتي في هذه خلاف في العدد

ولو قال بدل قوله باقية لم تنقض عدتها لشمل هذه الصور اللهم إلا أن يحمل البقاء في كلامه على بقاء أصل العدة

(محل لحل) أي قابلة للحل للمراجع فلو أسلمت الكافرة واستمر زوجها وراجعها في كفره لم يصح

(لا **مرتدة**) فلا تصح رجعتها لأن مقصود الرجعة الحل والرد ينافيه وكذا لو ارتد الزوج أو ارتدا معا وضابط ذلك انتقال أحد الزوجين إلى دين يمنع دوام النكاح

تنبيه لا يرد على المصنف رجعة المحرمة فإنها صحيحة مع عدم إفادة رجعتها حل الوطء لأن المراد قبول نوع من الحل وقد أفادت حل الخلوة

وبقي من شروط المرتجعة كونها معينة فلو طلق إحدى زوجتيه وأبهم ثم راجع

". (١)

"تنبيه تخصيص المصنف الأمثلة بالأعضاء الظاهرة من الأم قد يفهم إخراج الأعضاء الباطنة كالكبد والقلب وبه صرح صاحب الرونق واللباب

والأوجه كما اعتمده بعض المتأخرين أنها مثل الظاهرة كما اقتضاه اطلاقهم البعض

---

(١) مغني المحتاج، ٣/٣٣٧

(والتشبيه بالجدة) من الجهتين وإن بعدت كقوله أنت على كظهر جدتي (ظهار) لأنها تسمى أما ولها ولادة وتشارك الأم في العتق وسقوط القود ووجوب النفقة

(والمذهب طرده) أي التشبيه المقتضي للظهار (في كل محرم) نسب أو رضاع أو مصاهرة وقع التشبيه بها و (لم يطرأ تحريمها) على المظاهر بأن لم تزل محرمة عليه كبنته وأخته من النسب ومرضعة أمه أو أبيه لمساواتهن الأم في التحريم المؤبد

والثاني المنع لورود النص في الأم

تنبيه ظاهر كلامه جريان الطرق في كل المحارم وليس مرادا بل الخلاف في محرم النسب قولان وفي محرم الرضاع والمصاهرة طرق

(لا مرضعة) للمظاهر (وزوجة ابن) له لأنهما كانتا حلالا له في وقت فيحتمل إرادته

وأما بنت مرضعته فإن ولدت بعد ارتضاعه فهي لم تحل له في حالة من الحالات بخلاف المولودة قبله وكالمولودة بعده المولودة معه كما بحثه بعض المتأخرين

تنبيه لو حذف التاء من مرضعة كما مر له في الصوم حيث قال وأما الحامل والمرضع الخ كان أولى

(ولو شبه) زوجته (بأجنبية ومطلقة وأخت زوجة وأب) للمظاهر (وملاعنة) له (فلغو) هذا التشبيه لأن الثلاثة الأول يشبهن الأم في التحريم المؤبد والأب أو غيره من الرجال كالابن والغلام ليس محلا للاستمتاع والخنثى هنا كالذكر لما ذكر والملاعنة وإن كان تحريمها مؤبدا ليس للمحرمية والوصلة وكذا لو شبهها بمجوسية أو مرتدة

تنبيه تعدية المصنف شبه بالباء جائز كما في المحكم وغيره ومنعه ابن عصفور وجعله لحنا وقال المسموع تعديه بنفسه ورد عليه ابن مالك بقول عائشة رضي الله تعالى عنها شبهتمونا بالحمر

واعلم أن ما سبق حكم تنجيز الظهار وأما حكم تعليقه فذكره بقوله (ويصح تعليقه) لأنه يتعلق به التحريم كالطلاق والكفارة وكل منهما يجوز تعليقه وتعليق الظهار (كقوله) إذا جاء زيد أو إذا طلعت الشمس فأنت علي كظهر أمي فإذا وجد الشرط صار مظاهر الوجود المعلق عليه

وكذا لو قال (إن ظاهرت من زوجتي الأخرى فأنت علي كظهر أمي) وهما في عصمته (فظاهر) من الأخرى (صار مظاهرا منهما) عملا بموجب التنجيز والتعليق

ولو علق الظهار بدخولها الدار فدخلت وهو مجنون أو ناس فمظاهر منها كنظيره في الطلاق المعلق بدخولها

وإنما يؤثر الجنون والنسيان في فعل المحلوف على فعله ولا عود منه حتى يفيق من جنونه أو يتذكر بعد نسيانه ثم يمسك المظاهر منها زمنا يمكن فيه الطلاق ولم يطلق

(ولو قال إن ظاهرت من فلانة) فأنت علي كظهر أمي

وقوله (وفلانة أجنبية) ليس من بقية كلام المظاهر على جهة الشرط بل إخبار عن الواقع (فخاطبها) أي الأجنبية (بظهار لم يظهر مظاهرا من زوجته) لانتفاء المعلق عليه شرعا (إلا أن يريد اللفظ) أي إن تلفظت بالظهار منها فيصير مظاهرا من زوجته لوجود المعلق عليه

(فلو نكحها) أي الأجنبية (وظاهر منها) بعد نكاحها (صار مظاهرا)) من زوجته الأولى لوجود المعلق عليه

(ولو قال) إن ظاهرت (من فلانة الأجنبية) فزوجتي علي كظهر أمي (فكذلك) أي فإن خاطبها بظهار قبل نكاحها لم يصر مظاهرا من زوجته إلا أن يريد اللفظ أو بعد نكاحها صار مظاهرا

(وقيل لا يصير مظاهرا) منها (وإن نكحها وظاهر) منها بعد نكاحها لأنها ليست بأجنبية حين الظهار فلم يوجد المعلق عليه

ورد هذا بأن ذكر الأجنبية في المعلق عليه للتعريف لا للاشتراط قال

." (١)

"قذفها حد وإن حلف أنه لم يرده فلا حد ويعزر للإيذاء فإن قال أردت القذف رتب عليه موجبه من حد أو تعزير

أما إذا قال له ذلك بعد استلحاق النافي له فهو قذف صريح اللهم إلا أن يدعي احتمالا ممكنا كقوله لم يكن ابنه حين نفاه فإنه يصدق بيمينه كما في زيارة الروضة ويعزر للإيذاء ولا يحد لاحتمال ما أراده

وحاصله أنه قذف عند الإطلاق فيحده من غير أن يسأله ما أراد فإن ادعى محتملا صدق بيمينه ولا حد

---

(١) مغني المحتاج، ٣٥٤/٣

والفرق بين هذا وبين ما قبل الاستلحاق أنا لا نحده هناك حتى نسأله لأن لفظه كناية فلا يتعلق به حق إلا بالبينة وهنا ظاهر لفظه القذف فيحد بالظاهر إلا أن يذكر محتملا

ثم شرع في موجب القذف وهو الحد فقال (ويحد قاذف محصن) ثمانين جلدة لقوله تعالى { والذين يرمون المحصنات } الآية وسيأتي بيان الحد وشرطه في بابه

(ويعزر غيره) وهو قاذف غير المحصن كالعبد والذمي والصبي والزاني للإيذاء

تنبيه عبارته قد توهم تعزير من لم يقذف أحدا فلو قال كالمحرر ويعزر قاذف غيره كان أولى وسيأتي بيان التعزير آخر كتاب الأشربة

(والمحصن) الذي يحد قاذفه (مكلف) ومثله السكران المتعدي بسكره

وإنما لم يستثنه مع أنه على رأيه غير مكلف اعتمادا على استثنائه له في باب حد القذف

(حر مسلم عفيف عن وطء يحد به) فإن لم يطأ أصلا أو وطىء وطئا لا يحد به كوطء الشريك الأمة المشتركة لأن أضداد ذلك نقص

وفي الخبر من اشرك بالله فليس بمحصن وإنما جعل الكافر محصنا في حد الزنا لأن حده إهانة له والحد بقذفه إكرام له واعتبرت العفة لأن من زنى لا يتعير به

تنبيه يرد على ما ذكره وطء زوجته في دبرها فإنه تبطل به حصانته على الأصح مع أنه لا يحد به

ويتصور الحد بقذف الكافر بأن يقذف مرتدا بزنا يضيفه إلى حال إسلامه وبقذف المجنون بأن يقذفه بزنا يضيفه إلى حال إفاقته وبقذف العبد بأن يقذفه بزنا يضيفه إلى حال حريته إذا طرأ عليه الرق وصورته فيما إذا أسلم الأسير ثم اختار الإمام فيه الرق

(وتبطل الصفة) المعتبرة في الإحصان (بوطء) شخص وطئا حراما وإن لم يحد به كوطء (محرم) له برضاع أو نسب كأخت (مملوكة) له مع علمه بالتحريم (على المذهب) لدلالته على قلة مبالاته بالزنا بل غشيان المحارم أشد من غشيان الأجنبيات

وقيل لا تبطل العفة به على نفس الحد لعدم التحاقه بالزنا

تنبيه عبر المصنف في هذا الخلاف المرتب بالمذهب على خلاف اصطلاحه

(ولا) تبطل العفة بوطء حرام في نكاح صحيح كوطء (زوجته في عدة شبهة) لأن التحريم عارض يزول

(و) لا بوطء (أمة ولده) لثبوت النسب حيث حصل علوق من ذلك الوطء مع انتفاء الحد وقيده الأذرعي بما إذا لم تكن موطوءة الولد ولا مستولدته والظاهر إطلاق كلام الأصحاب

(و) لا بوطء في نكاح فاسد كوطء (منكوحته) بهاء الضمير (بلا ولي) أو بلا شهود لقوة الشبهة

وقوله (في الأصح) راجع للجميع ومقابله تبطل العفة بما ذكر لحرمة الوطء فيه

تنبيه قضية إطلاقه أنه لا فرق بين جريان الخلاف في وطء المنكوحة بلا ولي بين معتقد الحل وغيره لكن قضية نص الأم والمختصر وكلام جماعة من الأصحاب اختصاصه بمعتقد التحريم وهو ظاهر

ولا تبطل العفة بوطء زوجته أو أمته في حيض أو نفاس أو إحرام أو صوم أو اعتكاف ولا بوطء مملوكة له مرتدة أو مزوجة أو قبل الاستبراء أو مكاتبة ولا بوطء زوجته الرجعية ولا بزنا صبي ومجنون ولا بوطء جاهل تحريم الوطء لقرب عهده بالإسلام أو نشأته ببادية بعيدة عن العلماء ولا بوطء مكره ولا بوطء مجوسي محرما له كأمه بنكاح أو ملك لأنه لا يعتقد تحريمه ولا بمقدمات الوطء في الأجنبية

(ولو زنا مقذوف) قبل أن يحد قاذفه (سقط الحد) عن قاذفه لأن الإحصان لا يستيقن بل يظن وظهور الزنا يخلصه كالشاهد ظاهره العدالة شهد بشيء ثم ظهر فسقه قبل الحكم

". (١)

"يعلم هل كان الطلاق رجعيا أو بائنا فادعت أنه كان رجعيا وأنها ترث فالأشبه نعم لأن الأصل بقاء حكم الزوجية

باب الاستبراء بالمد وجعله في المحرر فصلا لكونه تابعا لباب العدة وهو لغة طلب البراءة وشرعا تربص الأمة مدة بسبب اليمين حدوثا أو زوالا لمعرفة براءة الرحم أو للتعبد

واقتصروا على ذلك لأنه الأصل وإلا فقد يجب الاستبراء بغير حدوث ملك أو زواله كأن وطىء أمة غيره ظانا أنها أمته

---

(١) مغني المحتاج، ٣/٣٧١

على أن حدوث ملك اليمين ليس بشرط بل الشرط كما سيأتي حدوث حل التمتع به ليوافق ما يأتي في المكاتبة والمرتدة وتزويج موطوءته ونحوها

وخص هذا بهذا الاسم لأنه قدر بأقل ما يدل عليه براءة الرحم من غير تكرر وتعدد وخص التربص بسبب النكاح باسم العدة اشتقاقا من العدد كما مر أول بابها لما يقع فيه من التعدد غالبا

والأصل في الباب ما سيأتي من الأدلة

(يجب) الاستبراء لحل تمتع أو تزويج (بسببين أحدهما) وهو مختص بالأول (ملك) حر جميع أمة لم تكن زوجة له كما سيأتي (بشراء وإرث وهبة) وقوله (أو سبي) أو قسمة عنه وكان الأولى أن يصرح به فإن الغنيمة لا تملك قبل القسمة وصوره بعضهم بمن أخذ جارية من دار الحرب على وجه السرقة وإنما يأتي على رأي الإمام والغزالي من أنه يملكها من غير تخميس والجمهور على خلافه ولهذا قال الجويني و القفال وغيرهما إنه يحرم وطء السراري اللاتي يجلبن من الروم والهند والترك إلا أن ينصب الإمام من يقسم الغنائم من غير ظلم

(أو رد بعيب أو تحالف أو إقالة) أو قبول وصية أو غيره كفسخ بفلس ورجوع في هبة

تنبيه قوله بسببين يقتضي أنه لا يجب بغيرهما وليس مرادا فإنه لو وطء أمة غيره ظانا أنها أمته وجب استبراؤها كما مر بقرء واحد وليس هنا حدوث ملك ولا زواله ومر الجواب عن ذلك

وقوله ملك أمة يقتضي اعتبار ملك جميعها كما قدرته في كلامه فإنه لو ملك بعضها فإنها لا تباح له حتى يستبرئها ويدخل في ذلك ما لو كان مالكا لبعض أمة ثم اشترى باقيها فإنه يلزمه الاستبراء

وأشار بالأمثلة المذكورة إلى أنه لا فرق بين الملك القهري والاختياري

وخرج المبعض والمكاتب فإنه لا يحل لهما وطء الأمة بملك اليمين وإن أذن لهما السيد

(وسواء بكر ومن استبرأها البائع قبل البيع ومنتقلة من صبي وامرأة وغيرها) برفع الراء بخطه أي غير المذكورات من صغيرة وآيسة لعموم قوله صلى الله عليه وسلم في سبايا أوطاس ألا لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة رواه أبو داود وغيره وصححه الحاكم على شرط مسلم وقاس الشافعي رضي الله تعالى عنه غير المسبية عليها بجامع حدوث الملك وأخذ في الإطلاق في المسبية أنه لا فرق بين البكر وغيرها وألحق من لم تحض أو أيست بمن تحيض في اعتبار قدر الحيض والطهر غالبا وهو شهر كما سيأتي

(ويجب) الاستبراء أيضا (في مكاتبة) كتابة صحيحة فسختها بلا تعجيز أو (عجزت) بضم أوله وتشديد ثانيه المكسور بخطه أي بتعجيز السيد لها عند عجزها عن النجوم لعود ملك التمتع بعد زواله فأشبه ما لو باعها ثم اشتراها

أما الفاسدة فلا يجب الاستبراء فيها كما قاله الرافعي في بابه

تنبيه أمة المكاتب والمكاتبة إذا عجزا أو فسخت كتابتهما كالمكاتبة كما قاله البلقيني

(وكذا) أمة (مرتدة) عادت للإسلام يجب استبراؤها (في الأصح) لزوال ملك الاستمتاع ثم أعادته فأشبه تعجيز المكاتبة

والثاني لا يجب لأن الردة لا تنافي الملك بخلاف الكتابة

ولو ارتد السيد ثم أسلم لزمه الاستبراء أيضا

ولو عبر بزوال

". (١)

"إذا كان للمشتري فقط أنه يحل له وطؤها ويلزم من حله الاعتداد بالاستبراء في زمن الخيار

أجيب بأن المراد بالحل هناك ارتفاع التحريم المستند لضعف الملك وانقطاع سلطنة البائع فيما يتعلق بحقه وإن بقي التحريم المستند لضعف الملك وانقطاع التحريم لمعنى آخر وهو الاستبراء وقد مرت الإشارة إلى ذلك في باب الخيار

(لا هبة) جرى الاستبراء بعد عقدها وقبل قبضها فلا يعتد به لتوقف الملك فيها على القبض كما مر في بابها

فإن قيل إن عبارة المصنف توهم أن هذه الصورة من صور الاستبراء بعد الملك وقبل القبض وقد تقدم أنها لا تملك إلا بالقبض

أجيب بدفع ذلك إذ شرط العطف ب لا أن يكون ما بعدها غير صادق على ما قبلها كما قاله السهيلي وتقدمت الإشارة إلى ذلك في قول المتن في كتاب الطهارة

وقيل طاهر لا طهور

---

(١) مغني المحتاج، ٤٠٨/٣

تنبيه الأمة الموصى بها إذا مضى زمن الاستبراء بعد موت الموصي وبعد قبول الموصى له يحسب كما في الإرث وكذا بعد موت الموصي وقبل قبول الموصي له كما قاله الرافعي

فإن قيل هلا كان ذلك كمغيبها في مدة خيار المشتري وهو لا يحصل كما مر أجيب بأن الملك في الموصى بها بعد الموت أقوى من ملك المشتري لها في زمن الخيار

ثم أشار المصنف رحمه الله تعالى لقاعدة وهي أن كل استبراء لا يتعلق به استباحة وطء لا يعتد به بقوله (ولو اشترى) أمة (محبوسة) أو نحوها **كمرتدة**

(فحاضت) أو وجد منها ما يحصل به الاستبراء من وضع حمل أو مضي شهر لغير ذوات الأقراء (ثم أسلمت) بعد انقضاء ذلك أو في أثنائه (لم يكف) هذا الاستبراء في الأصح لأنه لا يستعقب حل الاستمتاع الذي هو القصد في الاستبراء

والثاني يكتفي بذلك لوقوعه في الملك المستقر

تنبيه يلتحق بشراء المجوسية ونحوها ما لو اشترى العبد المأذون جارية وكان عليه دين فإنه لا يجوز للسيد وطؤها ولو مضت مدة الاستبراء فإذا زال الدين بقضاء أو إبراء لم يكف ما حصل من الاستبراء قبله في الأصح

وهل يعتد باستبراء المرهونة فلا تجب إعادته بعد انفكاك الرهن أو لا جرى ابن المقري على الأول تبعا للروياني وجرى الأذرعي وغيره على الثاني تبعا لابن الصباغ وهو أوجه إذا تعلق الغرماء بما في يد العبد إن لم ينقص عن تعلق حق المرتهن لا يزيد عليه

(ويحرم الاستمتاع بالمستبرأة) قبل انقضاء الاستبراء بوطء لما مر وغيره كقبلة ونظر بشهوة قياسا عليه لأنه يؤدي إلى الوطء المحرم وإذا طهرت من الحيض على ما عدا الوطء على الصحيح وبقي تحريم الوطء إلى الاغتسال

(إلا) مستبرأة (مسبية) وقعت في سهمه من الغنيمة (فيخل) له منها (غير وطء) من أنواع الاستمتاعات لمفهوم الخبر السابق ولما روى البيهقي عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أنه قال وقعت في سهمي جارية من سبي جلولاء فنظرت إليها فإذا عتقها مثل إبريق الفضة فلم أتمالك أن قبلتها والناس ينظرون ولم ينكر علي أحد من الصحابة وجلولاء بفتح الجيم والمد قرية من نواحي فارس والنسبة إليها جلولي على غير قياس فتحت يوم اليرموك سنة سبع عشرة من الهجرة فبلغت غنائمها ثمانية عشر ألف ألف

وفارقت المسبية غيرها بأن غايتها أن تكون مستولدة حربي وذلك لا يمنع الملك وإنما حرم وطؤها صيانة لمائه لئلا يختلط بماء حربي لا لحرمة ماء الحربي

(وقيل لا) يحل الاستمتاع بالمسبية أيضا كغيرها وهو ما نص عليه في الأم كما حكاه في المهمات

والمشتراة من حربي كالمسبية كما قاله صاحب الاستقصاء إلا أن يعلم أنها انتقلت إليه من مسلم أو ذمي ونحوه والعهد قريب وخرج بالاستمتاع الاستخدام فلا يحرم ولا يفهم من تحريم الاستمتاع تحريم الخلوة بها ويدل له قولهم ولا تزال يد السيد عن أمته المستبرأة مدة الاستبراء وإن كانت حسناء بل هو مؤتمن فيه شرعا لأن سبايا أوطاس لم ينتزعن من أيدي أصحابهن

فإن وطئها السيد قبل الاستبراء أو في أثنائه لم ينقطع الاستبراء وإن أثم به فإن حبلت منه قبل الحيض بقي التحريم حتى تضع أو في أثنائه حلت بانقطاعه لتمامه

قال الإمام هذا إن مضى قبل وطئه أقل الحيض وإلا فلا تحل حتى يضع كما لو أحبلها قبل الحيض اه

وهو حسن

(وإذا قالت) أمة في زمن استبرائها (حضت صدقت) بلا يمين لأنه لا يعلم

." (١)

"المذهب لأن القصاص موجب الإتلاف فيتعجل كقيم المتلفات والتأخير أولى لاحتمال العفو (و) يقتص (في الحرم) لأنه قتل لو وقع في الحرم لم يضمن فلا يمنع منه كقتل الحية والعقرب وسواء التجأ إليه أم لا لأن النبي صلى الله عليه وسلم لما دخل مكة يوم الفتح قيل له إن ابن خطل متعلق بأستار الكعبة فقال اقتلوه

وفي الصحيحين إن الحرم لا يعيذ فارا بدم ولأن القصاص على الفور فلا يؤخر

تنبيه يستثنى من قوله على الفور ما لو التجأ إلى الكعبة أو المسجد الحرام أو غيره من المساجد كما قاله الإمام أو ملك إنسان فيخرج منه ويقتل صيانة للمسجد ولأنه يمتنع استعمال ملك الغير بغير إذنه لأن التأخير المذكور يسير

---

(١) مغني المحتاج، ٤١٢/٣

وظاهر كلام الرافعي أن الاستيفاء في المسجد حرام وهو كذلك إن خيف التلويث وإلا فمكروه كما قاله المتولي وكذا لو التجأ إلى مقابر المسلمين ولم يمكن قتله إلا بإراقة الدم عليها كما قال البلقيني (و) يقتص في (الحر والبرد والمرض) وإن كان مخطرا وكذا لا يؤخر الجلد في القذف

تنبيه شمل إطلاقه قصاص الطرف وهو ما نقلاه عن قطع الغزالي و البغوي وغيرهما وما نقل عن نص الأم من أنه يؤخر محمول على الندب بخلاف قطع السرقة والجلد في حدود الله تعالى لأن حقوق الله تعالى مبنية على التخفيف وللمجني عليه أن يقطع الأطراف متوالية ولو فرقت من الجاني لأنها حقوق واجبة في الحال (وتحبس الحامل) عند طلب المستحق حبسها (في قصاص النفس أو الطرف) أو المعنى أو حد القذف كما هو مقتضى كلام ابن المقري (حتى) تضع ولدها و (ترضعه اللبأ) وهو بهمز وقصر اللبن أول الولادة ولا بد من انقضاء النفاس كما قاله ابن الرفعة (ويستغنى) ولدها (بغيرها) من امرأة أخرى أو بهيمة يحل لبنها (أو فطام حولين) إن فقد ما يستغني الولد به هذا كالمستثنى من فورية القصاص

أما تأخيرها إلى الوضع في قصاص النفس فبالإجماع كما قاله القاضي أبو الطيب ولأنه اجتمع فيها حقان حق الجنين وحق الولي في التعجيل ومع الصبر يحصل استيفاء الجنين فهو أولى من تفويت أحدهما

وأما في قصاص الطرف أو المعنى أو حد القذف فلأن في استيفائه قد يحصل إجهاض الجنين وهو متلف له غالبا وهو بريء فلا يهلك بجريمة غيره ولا فرق بين أن يكون الجنين من حلال أو حرام ولا بين أن يحدث بعد وجوب العقوبة أو قبلها حتى أن **المرتدة** لو حملت من الزنا بعد الردة لا تقتل حتى تضع حملها

وأما تأخيرها لإرضاع اللبأ فلأن الولد لا يعيش إلا به محققا أو غالبا مع أن التأخير يسير

وأما تأخيرها للاستغناء بغيرها فلأجل حياة الولد أيضا فإنه إذا وجب التأخير لوضعه فوجوبه بعد وجوده وتيقن حياته أولى

ويسن صبر الولي بالاستيفاء بعد وجود مرضعات يتناوبنه أو لبن شاة أو نحوه حتى توجد امرأة راتبة مرضعة لئلا يفسد خلقه ونشؤه بالألبان المختلفة ولبن البهيمة وتجبر المرضعة بالأجرة فلو وجد مراضع وامتنعن أجبر الحاكم من يرى منهن بالأجرة

تنبيه قوله أو فطام حولين محله إذا تضرر بفطمه قبلهما ولم يتضرر به عندهما وإلا فعل ما لا يتضرر به من نقص في الأولى مع توافق الأبوين أو رضا السيد في ولد الأمة وزيادة في الثانية فالتقييد بالحولين كما

قال ابن الرفعة نظرا للغالب وهذا الحبس متعلق بنظر المستحق فلا يحبسه الحاكم بغير طلب بخلاف الحبس لانتظار الغائب وكمال الصبي والمجنون فإنه متعلق بالحاكم فيحبسه وإن لم يطلب المستحق

فروع لو بادر المستحق وقتلها بعد انفصال الولد قبل وجود ما يغنيه فمات لزمه القود فيه كما لو حبس رجلا ببيت ومنعه الطعام حتى مات فإن قتلها وهي حامل ولم ينفصل حملها أو انفصل سالما ثم مات فلا ضمان عليه لأنه لا يعلم أنه مات بالجناية فإن انفصل ميتا فالواجب فيه غرة وكفارة أو متألما ثم مات فدية وكفارة لأن الظاهر أن تألمه وموته من موتها والدية والغرة على عاقلته لأن الجنين لا يباشر بالجناية ولا تتيقن حياته فيكون هلاكه خطأ أو شبه عمد بخلاف الكفارة فإنها في ماله وإن قتلها الولي بأمر الإمام كان الضمان على الإمام علما بالحمل أو جهلا أو علم الإمام

". (١)

"قرينة بأن كان في دار كفر وسبيله مخلى (فلا) يقبل قوله فيحكم ببينونة زوجته غير المدخول بها ويطالب بالنطق بالشهادتين لانتفاء القرينة (ولو) لم يقل الشاهد إن ارتد ولكن (قالا لفظ لفظ كفر) أو فعل فعله (فادعى إكراها) بعد أن صدقهما على ذلك (صدق) بيمينه (مطلقا) بقرينة ودونها لأنه ليس فيه تكذيب البينة بخلاف المسألة قبلها لأن الإكراه ينافي الردة ولا ينافي التلفظ بكلمة الردة ولا الفعل المكفر ويندب أن يجدد كلمة الإسلام فإن قتل قبل اليمين فهل يضمن لأن الردة لم تثبت أو لا لأن لفظ الردة وجد الأصل الاختيار قولان أوجههما كما قال شيخنا الثاني

تنبيه استشكل الرافعي تصوير هذه المسألة بأنه إن اعتبر تفصيل الشهادة فمن الشرائط الاختيار فدعوى الإكراه تكذيب الشاهد أولا فالاكتفاء بالإطلاق إنما هو فيما إذا شهدا بالردة لتضمنه حصول الشرائط أما إذا قال إنه تكلم بكذا فيبعد أن يحكم به ويقنع بأن الأصل الاختيار

وأجيب باختيار الأول ويمنع قوله فمن الشرائط الاختيار وباختيار الثاني ولا يبعد أن يقنع بالأصل المذكور لاعتضاده بسكوت الشهود عليه مع قدرته على الدفع

فإن قيل في الروضة وأصلها في الإكراه في الطلاق أنه لو تلفظ به ثم قال كنت مكرها وأنكرت زوجته ذلك لم يقبل قوله إلا أن يكون محبوسا أو كان هناك قرينة أخرى فهلا كان هنا كذلك كما قال به البلقيني

---

(١) مغني المحتاج، ٤٣/٤

أجيب بأن الحق هنا لله تعالى فسومح فيه بخلافه في الطلاق فإن الحق فيه لآدمي فشدد فيه (ولو مات) من هو (معروف بالإسلام عن ابنين مسلمين فقال أحدهما) أي الابنين (ارتد) أي الأب (فمات كافرا) وأنكر الآخر (فإن بين سبب كفره) كأن قال تكلم بما يوجب الكفر أو سجد لصنم (لم يرثه ونصيبه فيء) لبيت المال لأن المرتد لا يورث (وكذا) يكون نصيبه فيئا (إن أطلق) أي لم يبين سبب كفره (في الأظهر) لأنه أقر بكفره فعومل بمقتضى إقراره فلم يرث منه وهذا الترجيح تبع فيه المحرر والثاني هو الأظهر في الشرح الصغير والروضة أنه يستفصل فإن ذكر ما هو كفر كان كافيا وإن ذكر ما ليس كفرا كأن قال كان يشرب الخمر صرف إليه وإن لم يذكر شيئا وقف الأمر كما نص عليه الشافعي ونقله الإمام عن العراقيين وأقره

فروع لو ارتد أسير أو غيره مختارا ثم صلى في دار الحرب حكم بإسلامه لا إن صلى في دارنا لأن صلاته في دارنا قد تكون تقية خلافها في دارهم لا تكون إلا عن اعتقاد صحيح ولو صلى كافرا صلى ولو في دارهم لم يحكم بإسلامه بخلاف المرتد لأن علقة الإسلام باقية فيه والعود أهون من الابتداء فسومح فيه إلا أن يسمع تشهده في الصلاة فيحكم بإسلامه

فإن قيل إسلامه حينئذ باللفظ والكلام في خصوص الصلاة الدالة بالقرينة

أجيب بأن فائدة ذلك رفع إبهام أنه لا أثر للشهادة فيها لاحتمال الحكاية ولو أكره أسير أو غيره على الكفر ببلاد الحرب لم يحكم بكفره كما مر فإن مات هناك ورثة وارثه المسلم فإن قدم علينا عرض عليه الإسلام استحبابا لاحتمال أنه كان مختارا كما لو أكره على الكفر بدارنا فإن امتنع من الإسلام بعد عرضه عليه حكمنا بكفره من حين كفره الأول لأن امتناعه يدل على أنه كافرا من حينئذ فلو مات قبل العرض والتلفظ بالإسلام فهو مسلم كما لو مات قبل قدومه علينا

ثم شرع في بيان أحكام الردة بعد وقوعها فقال (وتجب استتابة المرتد والمرتدة) قبل قتلهما لأنهما كانا محترمين بالإسلام فربما عرضت لهما شبهة فيسعى في إزالتها لأن الغالب أن الردة تكون عن شبهة عرضت وثبت وجوب الاستتابة عن عمر رضي الله عنه وروى الدارقطني عن جابر أن امرأة يقال لها أم رومان ارتدت فأمر النبي صلى الله عليه وسلم أن يعرض عليها الإسلام فإن تابت وإلا قتلت

ولا يعارض هذا النهي عن قتل النساء الذي استدل به أبو حنيفة لأن ذلك محمول على الحربيات وهذا على المرتدات ولهذا نص المصنف على المرأة إشارة إلى الخلاف

". (١)

"هذا هو المنصوص عليه في الأم والمختصر والثاني لا يلزمه ذلك لأنه لا مال له

تنبيه هذا الخلاف مفرع على القول بزوال ملكه كما ذكره في الشرح والروضة فإن قلنا ببقاء ملكه أو موقوف لزمه ذلك قطعا وسكت المصنف عن نفقة الرقيق قال في المطلب وشك أنه ينفق عليه منه مطلقا والظاهر كما قال الأذرعي أن أم الولد إذا قلنا بزوال ملكه كالزوجة (وإذا وقفنا ملكه) وهو الأظهر كما مر وفرعنا عليه (فتصرفه) الواقع منه في ردته (إن احتمل) أي قبل (الوقف) بأن قبل التعليق (كعتق وتدبير ووصية موقوف) لزومه كما قاله الإمام (إن أسلم نفذ) بمعجمة أي بان نفوذه (وإلا) بأن مات مرتدا (فلا) ينفذ لأن الوقف لا يضره (وبيعه وهبته ورهنه وكتابته) ونحوها مما لا يقبل الوقف (باطلة) بناء على بطلان وقف العقود وهو الجديد (وفي القديم) هي (موقوفة) بناء على صحة وقف العقود فإن أسلم حكم بصحتها وإلا فلا

تنبيه ما ذكره في الكتابة من أنها على قولي وقف العقود حتى تبطل على الجديد هو المعتمد كما ذكره في المحرر هنا وفي الكتابة وصوبه في الروضة هنا وإن رجحا في الشرحين والروضة في باب الكتابة صحتها ورجحه البلقيني (وعلى الأقوال) السابقة (يجعل ماله مع) أي عند (عدل) يحفظه (وأمته عند امرأة ثقة) أو من يحل له الخلوة بها كالمحرم احتياطا لتعليق حق المسلمين به

تنبيه قد يفهم كلامه أنه يكفي بالجعل المذكور على قوله بقاء ملكه وليس مرادا بل عليه لا بد من ضرب الحجر عليه كما نص عليه الشافعي رحمه الله (ويؤدي مكاتبه النجوم إلى القاضي) حفظا لها ويعتق بذلك وإنما لم يقبضها المرتد لأن قبضه غير معتبر ولو أدى في الردة زكاة وجبت عليه قبلها ثم أسلم قال القفال ينبغي أن لا تسقط ولكن نص الشافعي على السقوط لأن المراد بالنية هنا التمييز

خاتمة لو امتنع مرتدون بنحو حصن بدأنا بقتالهم لأن كفرهم أغلظ كما مر ولأنهم أعرف بعورات المسلمين واتبعنا مدبرهم وذففنا على جريحهم واستتبنا أسيرهم وعليهم ضمان ما أتلفوه في حال القتال كما مر ويقدم القصاص على قتل الردة وتجب الدية حيث لزمته في ماله مطلقا لأنه عاقلة له معجلة في العمد ومؤجلة في غيره فإن مات حلت لأن الأجل يسقط بالموت ولا يحل الدين المؤجل بالردة ولو وطىء **مرتدة**

---

(١) مغني المحتاج، ١٣٩/٤

بشبهة كأن وطئها مكرهة أو استخدم المرتد أو **المرتدة** إكراها فوجوب المهر والأجرة موقوفان ولو أتى في ردته ما يوجب حدا كأن زنى أو سرق أو قذف أو شرب خمرا حد ثم قتل

كتاب الزنا هو بالقصر لغة حجازية وبالمد لغة تميمية واتفق أهل الملل على تحريمه وهو من أفحش الكبائر ولم يحل في ملة قط ولهذا كان حده أشد الحدود لأنه جناية على الأعراض والأنساب

والأصل في الباب قوله تعالى { الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة } والشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما وهذه نسخ لفظها وبقي حكمها وقد رجم صلى الله عليه وسلم ماعزا والغامدية وله حكمان يختصان به اشتراط أربعة في الشهادة وإيجاب مائة جلدة وحقيقته الشرعية الموجبة للحد (إيلاج) حشفة أو قدرها من (الذكر) المتصل الأصلي من الآدمي الواضح ولو أشل وغير

---

(١) ".

"أصحها لا تذبح وقيل تذبح إن كانت مأكولة وقيل تذبح مطلقا لظاهر الحديث واختلفوا في علة ذلك فقيل لاحتمال أن تأتي بولد مشوه الخلق فعلى هذا لا تذبح إلا إذا كانت أنثى وقد أتاها في الفرج وقيل إن في بقائها تذكارا للفاحشة فيعير بها وهذا هو الأصح فعلى هذا لا فرق بين الذكر والأنثى وإن كانت مأكولة وذبحت حل أكلها على الأصح وحيث وجب الذبح والبهيمة لغير الفاعل لزمه لمالكها إن كانت مأكولة ما بين قيمتها حية ومذبوحة وإلا لزمه جميع القيمة وقيل لا شيء لصاحبها لأن الشرع أوجب قتلها للمصلحة وقد مر أن شرط الشبهة أن تكون قوية المدرك مسقطة للحد ليخرج أيضا شبهة من استؤجرت للزنا فلذلك قال (ويحد في) وطء (مستأجرة) للزنا بها لانتفاء الملك والعقد وعقد الإجارة باطل ولا يورث شبهة مؤثرة كما لو اشترى خمرا فشربها وعن أبي حنيفة أنه لا حد لأن الإجارة شبهة وعورض بأنها لو كانت شبهة لثبت النسب ,لا يثبت اتفاقا

فإن قيل لم لم يراع خلافه هنا كما مر في نكاح بلا ولي أجيب بضعف مدركه هنا (و) يحد أيضا في وطء (مبيحة) فرجها للوطء لأن البضع لا يباح بالإباحة

وتحد هي أيضا في المسألتين (و) في وطء (محرم) بنسب أو إرضاع أو مصاهرة (وإن كان تزوجها) لأنه وطء صادف محلا ليس فيه شبهة وهو مقطوع بتحريمه اه

---

(١) مغني المحتاج، ٤/١٤٣

فيتعلق به الحد

تنبيه أشار بقوله وإن كان تزوجها إلى خلاف أبي حنيفة فإنه قال لا حد عليه لأن صورة العقد شبهة وقال أحمد و إسحق يقتل ويؤخذ ماله لحديث فيه صححه يحيى بن معين

فروع لو ادعى الجهل بتحريم الموطوءة بنسب لم يصدق لبعد الجهل بذلك

قال الأذرعي إلا إن جهل مع ذلك النسب ولم يظهر لنا كذبه فالظاهر تصديقه أو بتحريمها برضاع فقولان أظهرهما كما قال الأذرعي تصديقه إن كان ممن يخفى عليه ذلك أو بتحريمها بكونها مزوجة أو معتدة وأمكن جهله بذلك صدق بيمينه وحدت هي دونه إن علمت تحريم ذلك ويحد في وطء نكاح أخت نكحها على أختها وفي وطء من ارتهنها وفي وطء مسلمة نكحها وهو كافر ووطىء عالما بالحال وفي وطء وثنية أو مجوسية نكحهما مسلم ويحد في وطء مطلقته ثلاثا وذات زوج وملاعنة ومعتدة لغيره ومرتدة ولو زنى مكلف بمجنونة أو نائمة أو مراهقة حد ولو مكنت مكلفة مجنونا أو مراهقا أو استدخلت ذكر نائم حدت ولا تحد خلية حبلى لم تقر بالزنا أو ولدت ولم تقر به لأن الحد إنما يجب ببينة أو إقرار كما سيأتي إن شاء الله تعالى

وشرطه أي إيجاب حد الزنا رجما كان أو جلدا في الفاعل أو المفعول به (التكليف) فلا حد على صبي ومجنون لارتفاع القلم عنهما ولكن يؤدبهما وليهما بما يزجرهما

ولو زنى وعنده أنه غير بالغ فبان بالغا هل يحد أو لا حكى الروياني فيه وجهين ويظهر أنه لا حد عليه

وزاد المصنف على المحرر والشرحين والروضة قوله (إلا السكران) فإنه يحد وهو غير مكلف وتقدم الكلام عليه في كتاب الطلاق (وعلم تحريمه) فلا حد على من جهل تحريم الزنا لقرب عهده بالإسلام أو بعده عن المسلمين لكن إنما يقبل منه بيمينه كما هو وكلام الشيخين في الدعاوى فإن نشأ بينهم وادعى الجهل لم يقبل منه

تنبيه أفهم كلامه أنه لو علم التحريم وجهل الحد أنه يحد وهو الصحيح في زيادة الروضة وبقي من الشروط التزام الأحكام ليخرج الحربي والمستأمن

وأما الاختيار فعلم مما مر (وحد) الزاني (المحصن) من رجل أو امرأة (الرجم) حتى يموت بالإجماع وتظافر الأخبار فيه كرجم ماعز والغامدية ولا يجلد مع الرجم عند جماهير العلماء

وقد مر أنه لا رجم على الموطوء في دبره إذ لا يتصور الإيلاج في دبره على وجه مباح حتى يصير به محصنا فحده كحد البكر

والإحصان لغة المنع وشرعا جاء بمعنى الإسلام والبلوغ والعقل والحرية والعفة والتزويج ووطء المكلف الحر في نكاح صحيح وهو المراد هنا كما يؤخذ من قوله (وهو) أي المحصن (مكلف) لا معنى لاشتراط التكليف في الإحصان بعد اشتراطه في مطلق وجوب الحد وكان ينبغي أن يقول أو سكران على طريقته (حر) فالرقيق ليس بمحصن ولو مكاتبا

". (١)

"(لزمهم الوفاء) بالشرط عملا بالتزامهم

فإن امتنعوا من رده فناقضون للعهد لمخالفتهم الشرط (والأظهر جواز شرط أن لا يردوا) ولو كان المرتد امرأة فلا يلزمهم رده

لأنه صلى الله عليه وسلم شرط ذلك في مهادنة قريش حيث قال لسهيل بن عمرو وقد جاء رسولا منهم من جاءنا منكم مسلما رددناه ومن جاءكم منا فسحقا سحقا ولكن يغرمون مهر **المرتدة**

فإن قيل لم غرموا ولم نغرم نحن مهر المسلمة

أجيب بأنهم فوتوا علينا الاستتابة الواجبة علينا وأيضا المانع جاء من جهتها والزوج غير متمكن منها بخلاف المسلمة الزوج متمكن منها بالإسلام

خاتمة يغرمون أيضا قيمة رقيق ارتد دون الحر فإن عاد الرقيق المرتد إلينا بعد أخذنا قيمته رددناها عليهم بخلاف نظيره في المهر

قال في أصل الروضة لأن الرقيق بدفع القيمة يصير ملكا لهم والنساء لا يصرن زوجات فإن قيل هذا إنما يأتي على قولنا بصحة بيع المرتد للكافر والأصح خلافه

أجيب بأن هذا ليس ببيع حقيقة واغتفر ذلك لأجل المصلحة فليس مفرعا على القول بصحة بيعه

قال في أصل الروضة ويغرم الإمام لزوج **المرتدة** ما اتفق من صداقها لأنا بعقد الهدنة خلينا بينه وبينها ولولاه لقتلناهم حتى يردوها اه

---

(١) مغني المحتاج، ٤/١٤٦

ويشبه كما قال شيخنا أن يكون الغرم لزوجها مفرعا على الغرم لزوج المسلمة المهاجرة

قال الماوردي ويجوز شراء أولاد المهادنين منهم لا سبيهم

كتاب الصيد هو مصدر صاد يصيد صيدا ثم أطلق الصيد على المصيد

قال تعالى { لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم }

(والذبائح) جمع ذبيحة بمعنى مذبوحة

ولما كان الصيد مصدرا أفرده المصنف وجمع الذبائح لأنها تكون بالسكين أو السهم أو الجوارح

والأصل في الباب قوله تعالى { وإذا حللتم فاصطادوا } وقوله تعالى { إلا ما ذكيتم } وقوله تعالى { أحل لكم الطيبات } والمذكى من الطيبات ومن السنة ما سنذكره وأجمعت الأمة على جلها

تنبيه قدم الذبائح في الحكم على الصيد عكس ما في الترجمة لكن الواو لا تقتضي ترتيبا

وذكر المصنف كما في المحرر وأكثر الأصحاب هذا الكتاب وما بعده هنا وفاقا للمزني وخالف في الروضة فذكره آخر ربع العبادات تبعا لطائفة من الأصحاب

قال وهو أنسب

قال ابن قاسم ولعل وجه الأنسبية أن طلب الحلال فرض عين اه

وأركان الذبح بالمعنى الحاصل بالمصدر أربعة ذبح وذابح وذبيح وآلة

وبدأ بالأول فقال (ذكاة الحيوان المأكول) البري المفيدة لحل أكله إنسيا كان الحيوان أو وحشيا تأنس تحصل شرعا بطريقتين ذكر المصنف إحداهما في قوله (بذبحه) بذال معجمة (في حلق) وهو أعلى العتق (أو) في (لبة) وهي بلام وموحدة مشددة مفتوحتين أسفل العنق (إن قدر عليه) بالإجماع وسيأتي أن ذكاته بقطع كل الحلقوم والمريء

فهو معنى الذبح وذالهما معجمة فكان الأولى ذكرهما في موضع واحد فلا يحل شيء من الحيوان المأكول بغير ذكاة شرعية لقوله تعالى { حرمت عليكم الميتة } إلى قوله { إلا ما ذكيتم } فإن قيل قضية كلامه تسمية الكل ذبحا ويخالفه بعد ذلك قوله ويسن نحر إبل وذبح بقر وغنم فإنه يقتضي أن المسنون في الإبل لا يسمى ذبحا

أجيب بأن تسميته بالنحر لا تنافي تسميته ذبحا بل تسمى نحرا وذبحا

ثم ذكر الطريق الثاني في قوله (وإلا) بأن لم يقدر عليه (فبعقر) بفتح العين (مزهق) للروح (حيث) أي في أي موضع (كان) العقر ذكاته

فإن قيل يرد على الحصر في الطريقين الجنين فإن ذكاته بذكاة أمه

باب الأطعمة إن شاء الله تعالى

ثم شرع في شرع الركن الثاني وهو الذابح فقال (وشرط ذابح) أي وعاقر (وصائد) لغير سمك وجراد ليحل مذبوحه ومعقوره ومصيده (حل مناكحته) للمسلمين بكونه مسلما أو كتابيا بشرطه السابق في محرمات النكاح

قال تعالى { وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم } أجيب بأن كلامه في الذكاة استقلالا وسيأتي الكلام

." (١)

"وإن تزوجت أمه بغير إذن مولاها ثم أعتقت صح النكاح ولا خيار لها

ومن تزوج امرأتين في عقد واحد إحداهما لا يحل له نكاحها صح نكاح التي يحل له نكاحها وبطل نكاح الأخرى

وإن كان بالزوجة عيب فلا خيار لزوجها وإذا كان بالزوج جنون أو جذام أو برص فلا خيار للمرأة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد : لها الخيار فإن كان عنينا أجله الحاكم حولا فإن وصل إليها وإلا فرق بينهما إن طلبت المرأة ذلك

والفرقة تطليقه بائنة ولها كمال المهر إن كان قد خلا بها وإن كان

مجنونا فرق القاضي بينهما في الحال ولم يؤجله والخصي يؤجل كما يؤجل العنين

وإذا سلمت المرأة وزوجها كافر عرض عليه القاضي الإسلام فإن أسلم فهي امرأته وإن أبى عن الإسلام فرق بينهما وكان ذلك طلاقا بائنا عند أبي حنيفة ومحمد : وقال أبو يوسف : هي فرقة بغير طلاق

فإن أسلم الزوج وتحته مجوسية عرض عليها الإسلام فإن أسلمت فهي امرأته وإن أبت فرق القاضي بينهما ولم تكن هذه الفرقة طلاقا فإن كان قد دخل لها فلها المهر وإن لم يكن دخل بها فلا مهر لها

---

(١) مغني المحتاج، ٤/٢٦٥

وإذا أسلمت المرأة في دار الحرب لم تقع الفرقة عليها حتى
تحيض ثلاث حيض فإذا حاضت بانت من زوجها
وإذا أسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما
وإذا خرج أحد الزوجين إلينا من دار الحرب مسلما وقعت البينونة بينهما وإن سبي أحدهما البينونة بينهما
وإن سبيا معا لم تقع البينونة وإذا خرجت المرأة إلينا مهاجرة جاز لها أن تتزوج ولا عدة عليها عند أبي حنيفة
فإن كانت حاملا لم تتزوج حتى تضع حملها
وإذا أرتد أحد الزوجين عن الإسلام وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق فإن كان الزوج هو المرتد وقد دخل بها
فلها كمال المهر وإن كان لم يدخل بها فلها نصف المهر وإن كانت المرأى هي **المرتدة** قبل الدخول فلا
مهر لها وإن كانت الردة بعد الدخول فلها المهر وإن ارتدا معا وأسلما فهما على نكاحهما." (١)

"ولا يجوز أن يتزوج المرتد مسلمة ولا كافرة ولا **مرتدة** وكذلك **المرتدة** لا يتزوجها مسلم ولا كافر ولا
مرتد
وإذا كان أحد الزوجين مسلما فالولد على دينه وكذلك إن أسلم أحدهما وله ولد صغير صار
ولده مسلما بإسلامه وإن كان أحد الأبوين كتابيا والآخر مجوسيا فالولد كتابي
وإذا تزوج الكافر بغير شهود أو في عدة الكافر وذلك في دينهم جائ ثم أسلما أقرا عليه وإذا تزوج المجوسي
أمه أو ابنته ثم أسلما فرق بينهما
وإذا كان للرجل امرأتان حرتان فعليه أن يعد بينهما في القسم بكرين كانتا أو ثيبتين أو إحداهما بكرا والأخرى
ثيبا
وإن كانت إحداهما والأخرى أمة فللحرة الثلثان من القسم وللأمة الثلث
ولا حق لهن في القسم حالة السفر ويسافر الزوج بمن شاء منهن والأولى أ ن يفرع بينهن فيسافر بمن
خرجت قرعتها وإن رضيت الزوجات بترك قسمها لصاحبتها جاز ولها أن ترجع في ذلك

الكتاب [جزء ١ - صفحة ٣٠]
٣٤ - كتاب الرضاع

---

(١) المختصر للقدوري، ص/٨٤

قليل الرضاع وكثيره سواء إذا حصل في مدة الرضاع تعلق به التحريم
ومدة الرضاع عند أبي حنيفة ثلاثون شهرا وقال أبو يوسف ومحمد : سنتان فإذا مضت مدة الرضاع لم يتعلق بالرضاع تحريم
ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب إلا أم أخته من الرضاع فإنه يجوز أن يتزوجها ولا يجوز أن يتزوج أم أخته من النسب وأخت ابنه من الرضاع يجوز أن يتزوجها ولا يجوز أخت ابنه من النسب وامرأة ابنه من الرضاع لا يجوز أن يتزوجها كما لا يجوز أن يتزوج امرأة ابنه من النسب وامرأة أبيه من الرضاع لا يجوز أن يتزوجها كما لا يجوز أن يتزوج امرأة أبيه من النسب
ولبن الفحل يتعلق به التحريم وهو : أن ترضع المرأة صبية فتحرم هذه الصبية على زوجها وعلى آبائه وأبنائه ويصير الزوج الذي نزل منه اللبن أبا للمرضعة." (١)

"وتوضع الجزية على أهل الكتاب والمجوس وعبدة الأوثان من العجم ولا توضع على عبدة الأوثان من العرب ولا على المرتدين
ولا جزية على امرأة ولا صبي ولا زمن ولا أعمى ولا فقير غير معتمل ولا الرهبان الذين لا يخالطون الناس
ومن أسلم وعليه جزية سقطت عنه وإن اجتمع حولان تداخلت الجزية
ولا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام وإذا انهدمت الكنائس البيع القديمة أعادوها
ويؤخذ أهل الذمة بالتميز عن المسلمين في زيهم ومراكبهم وسروجهم وقلانسهم ولا يركبون الخيل ولا يحملون السلاح
ومن امتنع من أداء الجزية أو قتل مسلما أو سب النبي عليه الصلاة والسلام أو زنى بمسلمة لم ينقض عهده ولا ينتقض العهد إلا بأن يلحق بدار الحرب أو يغلبوا على موضع فيحاربونا
وإذا ارتد المسلم عن الإسلام عرض عليه السلام فإن كانت له شبهة كشفت له ويحبسن ثلاثة أيام فإن أسلم وإلا قتل فإن قتله قاتل قبل عرض الإسلام عليه كره له ذلك ولا شيء على القاتل
فأما المرأة إذا ارتدت فلا تقتل ولكن تحبس حتى تسلم
ويزول ملك المرتد عن أمواله بردته زوالا مراعى فإن أسلم عادت على حالها وإن مات أو قتل على ردته انتقل ما كان اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته المسلمين

---

(١) المختصر للقدوري، ص/٨٥

وكان ما اكتسبه في حال ردته فيئا

فإن لحق بدرا الحرب مرتدا وحكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه وأمهات أولاده وحلت الديون التي عليه ونقل ما اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته المسلمين وتقضى الديون التي لزمته في حال الإسلام مما اكتسبه في حال الإسلام وما لزمه من الديون في حال ردته مما اكتسبه في حال ردته

وما باعه أو اشتراه أو تصرف فيه من أمواله في حال ردته

موقوف : فإن أسلم صحت عقوده وإن مات أو قتل أو لحق بدار الحرب بطلت

وإن عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه إلى دار الإسلام مسلما فما وجده في يد ورثته من ماله بعينه أخذه

والمرتدة إذا انصرفت في مالها في حال ردتها جاز تصرفها." (١)

"""""""" صفحة رقم ٨٦ """""""

فربما لا ترضى ببعض الأوصاف التي تخالف ما ألفته فتكره الزوج الثاني . الفائدة الثانية : أن ذلك أكمل في مودته لها . الثالثة : لا تحن إلا للزوج الأول . ولبعضهم :

نقل فؤادك حيث شئت من الهوى

ما الحب إلا للحبيب الأول

كم منزل في الأرض يألفه الفتى

وحنينه أبدا لأول منزل

اه .

قوله : (هلا بكرا الخ) هي حرف تنديم أي إيقاع في الندم إذا دخلت على ماض ؛ فالمعنى هنا : وقعت في الندم يا جابر ؛ فإن دخلت على مضارع تكون للتحضيض وهو الطلب بحث وإزعاج . قوله : (عن الافتضاض) بالفاء أو القاف ، وهو إزالة البكارة . قوله : (دينة) أي بحيث يوجد فيها وصف العدالة لا العفة عن الزنا فقط ، بدليل قوله لا فاسقة . وإذا تعارض على العارف الزواج بالكتابية وتاركة الصلاة قدم الكتابية لأنه ربما يهديها إلى الإسلام وغير العارف يقدم تاركة الصلاة لأن الكافرة ربما تجره إلى دينها . وقوله قدم الكتابية لأن تاركة الصلاة **مرتدة** عند أحمد ، وهو قول عندنا ضعيف . قوله : (جميلة) أي باعتبار طبعه فيما يظهر ولو سوداء مثلا وإن قلنا الجمال عرفي ؛ لأن المدار هنا على العفة وهي لا تحصل

---

(١) المختصر للقدوري، ص/١٤١

إلا بجمال بحسب طبعه ، لكن تكره بارعة الجمال لأنها إما أن تزهو أي تتكبر لجمالها أو تمد الأعين إليها زيادي . قال م ر في شرحه : والمراد بالجمال كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى الوصف القائم بالذات المستحسن لذوي الطباع السليمة ، وقد قال الإمام رضي الله عنه : ما سلمت ذات جمال قط أي ما سلمت من التكلم فيها أي من فتنة أو تطلع فاجر إليها أو تقوله عليها كما في ع ش . وقال الأصمعي : الحسن في العينين والجمال في الأنف والخد والملاحة في الفم وهذا هو الفرق بين الحسن والجمال والملاحة كما في ح ل . قوله : (تنكح المرأة لأربع) هو بيان لما هو حال الناس من الرغبة فيها لا أنه مأمور بذلك ، ق ل ؛ أي بجميع ذلك لأن نكاح المرأة لمالها غير مطلوب والنكاح لباقي الأربعة مطلوب . ويسن أيضا أن لا تكون صاحبة ولد من غيرك ، لما روي أن النبي قال لزيد بن حارثة : (لا تتزوج خمسا : شهيرة) وهي الزرقاء البذية (ولا لهبرة) وهي الطويلة المهزولة (ولا نهبرة) وهي العجوز المدبرة (ولا هندرة) وهي القصيرة الدميمة (ولا لفوتا) وهي ذات الولد من غيرك زيادي . وقوله : (وهي الزرقاء) أي في العين البذية أي في اللسان ، وقوله : (وهي القصيرة الدميمة) أو المكثرة للهذر أي الكلام في غير محله . والدميمة بالدال المهملة وهي القبيحة الصورة . وروى أبو نعيم عن شجاع بن الوليد قال : (كان فيمن كان قبلكم رجل حلف لا يتزوج حتى يستشير مائة نفس وأنه استشار تسعة وتسعين رجلا ، واختلفوا عليه فقال بقي واحد وهو أول من يطلع من هذا الفج وآخذ بقوله . فبينما." (١)

""""""""" صفحة رقم ٩٧ """"""""

وعلو الهمة كما ورد في حديث مرسل رواه ابن سعد عن مجاهد قال : كان إذا خطب فرد لم يعد فخطب امرأة فقالت حتى استأمر أبي فاستأمرته فأذن فلقيت رسول الله فقالت له فقال : (قد التحفنا لحافا غيرك) . فقال المؤلف : فيحتمل ذلك التحريم والكراهة قياسا على إمساك كارهته ، ولم أر من تعرض له ثم إن هذا لا دلالة فيه على الخصوصية بوجه فإثباتها به من قبيل الرجم بالغيب اه بحروفه . ولعله كان الأولى للشارح أن يذكر ما ذكرناه هنا كما هو عادته ، ولكونه يكون تقييدا لكلام المتن فافهم .

قوله : (إسلامها) أي أن تكون مسلمة ، وإن كانت مملوكة لكافر فلا يؤثر كفر سيدها لحصول صفة الإسلام فيها . واستشكل تصويرها . ويجاب بتصوير ذلك في المستولدة أو المدبرة فإنها تقر في يد الكافر وفي مكاتبة أسلمت اه م ر . قوله : (فلا تحل له كتابية) أي أمة ، أي بخلاف التسري فإنه يجوز .

(١) تحفة الحبيب على شرح الخطيب، ٨٦/٤

ويفرق بينه وبين النكاح بأن الولد رقيق في النكاح وحر في التسري لكونها تصير أم ولد تأمل . قوله : ف) مما ملكت أيمانكم }) النور : ٣٣) ولأنه اجتمع فيها نقصان لكل منهما أثر في منع النكاح وهما الكفر والرق ، فلا يجوز للمسلم نكاحها كالحرة المجوسية والوثنية لاجتماع نقص الكفر وعدم الكتاب . وعبارة ح ل : قوله (فمما ملكت أيمانكم الخ) أي فانكحوا مما ملكت ، فالكلام فيمن يملك وهم الأحرار ؛ وفيه أن هذا لا يقتضي حرية الناكح بل حرية المالك . قوله : (**كالمرتدة** والمجوسية) أي كما حرمتا على كل من الحر والرقيق . قوله : (كرقيق كلها) بالإضافة . قوله : (محذور) أي ممنوع . قوله : (تردد) والصحيح المنع لأن إرقاق الخ ، فهو علة لمحذوف كما يدل عليه قوله : وعلى تعليل المنع الخ . ولو وجد أمة الأصل وغير أمته تعينت أمة الأصل للتزوج إذ إرقاق الولد لا يدوم لأنه يعتق على الأصل كما في س ل . قوله : (وعلى تعليل المنع) أي منع كاملة الرق مع تيسر مبعضة ، اقتصر الشيخان ، واقتصارهما عليه مشعر بترجيح المعلل به وتقدم قليلة الرق على كثيرته ومن علق حرية أولادها على غيرها ق ل . والقدرة على أمة أصله لا تمنع." (١)

""""""""" صفحة رقم ١٣٠ """"""""

قوله : (بأن يكونا في موضع الخ) أي ولا غالب في أحد المتقابلين ، فإن غلب المسلمون أو الأحرار بهما لأنهما الآن من الظاهر لا من المستور اه ق ل .

قوله : (لا بد من معرفة حالهما باطنا) ليس المراد معرفة ذلك عند الحاكم ، بل المراد الوقوف على ذلك كما يؤخذ من العلة . قوله : (على ذلك) أي الإسلام والحرية .

قوله : (والكافر الأصلي الخ) سيأتي محترزه ، ولم يأخذ محترز الأصلية لأن **المرتدة** لا تحل لأحد فلا ولاية لأحد عليها . قوله : (إلا أنه لا يفتقر الخ) استثناء من الإسلام في الولي . وقوله : (ولا نكاح الأمة) استثناء من العدالة في الولي ، إلا أنه استثناء صوري لأنه بالملك لا بالولاية والشروط للولاية بالنسب . قوله : (إلى إسلام الولي) يوهم أن الولي المسلم يلي نكاح الذمية ، والظاهر أنه ليس كذلك كما يدل عليه قوله الآتي كالإرث مع قوله وقضية التشبيه الخ كما قرره شيخنا العشماوي . وعبارة م د : قوله إلى إسلام الولي أي فيليها العدل في دينه وإن اختلفت ملتهما لا بالحرابة وغيرها كالإرث ، نعم المرتد لا ولاية له مطلقا ولا يصح من قاضي الكفار أن يزوج المرأة الكافرة من مسلم . قوله : (كالإرث الخ) يؤخذ من ذلك

---

(١) تحفة الحبيب على شرح الخطيب، ٩٧/٤

أن المسلم لا يزوج الكافرة وبالعكس ، بل تنتقل الولاية للأبعد الموافق في الدين . قوله : (وقضية التشبيه الخ) قضيته أيضا أن المسلم لا يزوج كافرة كما أنه لا يرثها ، وهو كذلك ما لم يكن المسلم قاضيا فيزوج بالولاية العامة . قوله : (ومرتكب المحرم المفسق الخ) غرضه تقييد المتن ، أي إن محل تزويج الكافر إن كان عدلا في دينهم وإلا فلا يزوج . وعبارة شرح المنهج : ويلي كافر لم يرتكب محظورا في دينه كافرة ولو كانت عتيقة مسلمة أو اختلف اعتقادهما فيلي اليهودي النصرانية والنصراني اليهودية كالإرث ، ولقوله تعالى :) والذين كفروا بعضهم أولياء بعض }) الأنفال : ٧٣) اه وقوله : (لم يرتكب) أولى من قول غيره عدل في دينه ؛ لأن المعتبر عدم الفسق لا العدالة كما في المسلم ، ويعرف أنه كذلك بإخبار عدد تواتر منهم أو شهادة اثنين." (١)

""""""""" صفحة رقم ١٤٥ """""""

وحاصل الجواب أن البنوة لا يصدق عليها مفهوم المانع . قوله : (فإذا وجد معها) أي البنوة . قوله : (الرجل) صفة كاشفة لأن المعتق صفة مذكر ، وقيد بذلك لأن الأنثى المعتقة لا تزوج عتيقتها . قوله : (سواء أكان المعتق الخ) تعميم في عصبات المعتق ، أي أنه في العصبات لا فرق بين كون المعتق ذكرا أو أنثى وأما نفس المعتق فتقدم أنه يفرق بين الذكر فيزوج والأنثى فلا تزوج . قوله : (والترتيب هنا كالإرث) أي الإرث بالولاء ، فيقدم الأخ وابن الأخ على الجد والعم وابن العم على أبي الجد مرحومي . وعبارة بعضهم : أي فيقدم الابن ثم ابنه ثم الأب ثم الأخ ثم ابن الأخ ثم الجد ثم العم ثم ابن العم ثم أبو الجد . قوله : (لحمة) بضم اللام وفتحها أي خلطة واشتباك ، مأخوذ من اشتباك الناس واختلاطهم كاشتباك لحمة الثوب بالسدى بفتح السين والقصر ، وهو المسمى بالقيام عند القزازين . قوله : (ويزوج عتيقة المرأة الخ) وأمة المرأة كعتيقتها فيما ذكر ؛ لكن يشترط إذن السيدة الكاملة نطقا ولو بكرا إذ لا تستحيي من ذلك ، فإن كانت صغيرة ثيبا امتنع على الأب تزويج أمتها إلا إذا كانت مجنونة وليس للأب إجبار أمة البكر البالغ اه م ر . وعتيقة الخنثى المشكل يزوجها بإذنه وجوبا من يزوجه بفرض أنوثته ليكون وكيلا أو وليا ، والمراد أنه يزوجها بإذنه مع إذن العتيقة أيضا لمن يزوج فلا بد من اجتماع الإذنين ، وكذا لا بد من سبق إذنها للخنثى إذ لا يصح إذنه لمن يعقد بتقدير ذكورته إلا إذا أذنت له العتيقة في التزويج ليصح توكيله كما في ع ش على م ر . والمبعضة يزوجها مالك بعضها مع قريبها وإلا فمع معتق بعضها والمكاتبة يزوجها

---

(١) تحفة الحبيب على شرح الخطيب، ١٣٠/٤

سيدها بإذنها ، وكذا أمتها ؛ لأنه إما مالك أو ولي ويزوج الحاكم أمة كافر أسلمت بإذنه وإذنها . ولا تزوج مدبرة المفلس ولو بإذن الغرماء ، ولا أمة المرتدة والمرتد ، ولا الولي أمة صغيرة ثيبا إلا إن كانت مجنونة . ويزوج الولي أمة محجوره للمصلحة ويزوج السيد أمته المأذون لها في التجارة وأمة عبده كذلك ؛ لكن بإذن الغرماء فيهما إن كان عليهما دين . وليس للسيد بيع أمة عبده بعد الحجر عليه إن كان عليه دين ولا هبتها ولا وطؤها ويلزمه المهر بوطئها ، وينفذ إيلاده إن كان موسرا وإلا فلا . ويزوج المغصوبة سيدها ولو لعاجز عن انتزاعها ، ويزوج الجانية والمرهونة سيدها بإذن المستحق ، ويزوج الموقوفة كلها الحاكم بإذن الموقوف عليه ولو كافرا أو بإذن وليه أو بإذن ناظره في نحو مسجد أو جهة وفي موقوفة البعض وليها أو سيدها مع من ذكر وبنت الموقوفة مثلها إن حدثت بعد الوقف ، واختار البلقيني أنها وقف أيضا . ويزوج الموصي بمنفعتها الوارث بإذن الموصى له أو وليه ، ويزوج المشتركة ساداتها أو." (١)

"""""""" صفحة رقم ٤٢١ """"""

بمعنى اسم المفعول قوله : (بدليل صحة بيعه) أي المملوك بالإرث قبل قبضه . قوله : (أو نحوه) كالتولية والمرابحة والمحاطة . قوله : (بعد لزومها) أي المعاوضات وهو متعلق بمحذوف أي ومضى زمن استبراء بعد الخ قوله : (لأن الملك لازم) أي حيث لا خيار . قوله : (فأشبه) أي الاستبراء الواقع قبل القبض لا بعد القبض . قوله : (في زمن الخيار) ويتصور ذلك بأن وضعت فيه أو كان حيضها يوما وليلة . قوله : (فإنه لا يعتد به) أي ولو كان الخيار للمشتري على الأصح ، كما صرح به الشارح في شرحه على المنهاج فهذا هو المنقول فلا عبرة بما كتبه م د من قوله : والذي يظهر أنه يكتفي بالاستبراء في زمن خيار المشتري لأن الملك له . قوله : (لضعف الملك) بدليل : أنه يتمكن من الفسخ . قوله : (ولو وهبت له) معطوف على قوله : أما إذا جرى الخ فهو من جملة المحترز . قوله :) بعد عقدها) أي الهبة قوله : (ولو اشترى أمة الخ) غرضه به تقييد ما تقدم أي محل حصول الاستبراء بحيضة وما بعدها إذا جرى من غير مقارنة مانع أما إذا صاحبه مانع ، فلا يحسب بل لا بد من الاستبراء بعد زواله .

قوله : (كمرتدة) أو مزوجة . قوله : (أو وجد منها ما يحصل) أي صورة ما الخ . قوله : (لأنه لا يستعقب) فيه أن هذا يأتي في المحرمة إذا اشتراها محرمة ثم حاضت مثلا مع أنه يعتد بذلك ح ل . قوله : (فروع) أي سبعة وغرضة بذلك بيان السبب الثالث وهو حدوث حل التمتع بعد زواله ، وأما السببان

---

(١) تحفة الحبيب على شرح الخطيب، ٤/١٤٥

الآخران فذكرهما المتن الأول في قوله : ومن استحدث الخ . والثاني في قوله وإذا مات سيد أم الولد الخ وبقي سببان آخران روم أي قصد التزويج ، أي إن أراد تزويج أمته الموطوءة يجب عليه استبراؤها والثاني الظن إذا وطيء أمة غيره يظنها زوجته الأمة فتستبرأ بقرء . قوله : (في مكاتبة) هذا وما بعده علم من قوله : أو حدث حل وعبارة م ر في شرحه يجب الاستبراء في مكاتبة كتابة صحيحة وأمتها إذا انفسخت كتابتها بسبب مما يأتي في بابها كأن عجزت وأمة مكاتب كذلك عجز لعود حل الاستمتاع فيها ، كالمزوجة وحدوثه." (١)

"""""""" صفحة رقم ٤٥٢ """""""

(كتب الحاكم) أي وجوبا برماوي قوله : (فيجيء) بالنصب والرفع ع ش على م ر فإن منعه عذر عن المجيء لم يفرض القاضي عليه شيئا لعدم تقصيره اه برماوي . قوله : (فرضها القاضي) هذا ما قاله الشارح تبعا للمنهج والمنهاج واعتمده م ر . والذي اعتمده شيخنا تبعا لشيخه البلقيني ، أنه لا يحتاج إلى الرفع للحاكم بل تجب نفقتها من حين وصول الخبر إليه ومضي زمن إمكان القدوم عليه وعبارة المحلى في شرح المنهاج ولم يتعرض البغوي وغيره للرفع إلى الحاكم وكتبه بل قالوا : تجب النفقة من حين يصل الخبر إليه ويمضي إمكان زمن القدوم عليها حكاه في الروضة تبعا للشرح قوله : (ومراهقة) بعد الحكم بطاعتها وهذا بخلاف ما لو ارتدت ثم أسلمت ، تعود نفقتها وإن كان الزوج غائبا ولا تحتاج إلى حكم حاكم وإعلامه به ، لأن نفقة المرتدة سقطت بردتها فإن عادت إلى الإسلام ارتفع المسقط ، بخلاف الناشزة فإن نفقتها سقطت لخروجها من يد الزوج وطاعته فلا تعود إلا إذا عادت إلى قبضته ولا يحصل ذلك في غيبته إلا بما مر .

فرع : التمست زوجة غائب من القاضي أن يفرض لها فرضا ، اشترط ثبوت النكاح ، وإقامتها في مسكنه ، وحلفها على استحقاق النفقة وأنها لم تقبض منه نفقة مستقبلة فحينئذ يفرض لها عليه نفقة معسر حيث لم يثبت أنه غيره ويظهر أن محل ذلك إذا كان له مال حاضر بالبلد يريد الأخذ منه وإلا فلا فائدة للفرض ، إلا أن له فائدة هي منع المخالف من الحكم بسقوطها بمضي الزمان وأيضا فيحتمل طرو مال فتأخذ منه من غير احتياج إلى رفع للحاكم . ورجحه الأذرعي اه س ل . وقوله : ومراهقة الذي يؤخذ من ح ل أنه إنما يقال فيها معصر وعبارة ح ل المعصر بمثابة المراهق في الذكر لأنه يقال صبي مراهق وصبية معصرة ولا

---

(١) تحفة الحبيب على شرح الخطيب، ٤٢١/٤

يقال هي مراهقة اه . بحروفه ومثله في شرح م ر والظاهر أن المراهقة ليست قيدا بل المدار على محتملة الوطء كما قرره شيخنا . وأما التي لا تحتمل الوطء فلا نفقة لها قال في المنهج وشرحه تجب المؤن ولو على صغير لا يمكنه وطء لا لصغيرة لا توطأ بالتمكين لا بالعقد وإنما لا تجب للصغيرة لتعذر الوطء لمعنى فيها كالناشزة بخلاف الصغير إذ المانع من جهته اه . وقوله : ولو على صغير الغاية للرد وانظر هل الوجوب على الصغير والولي متحمل عنه نظير ما قالوه : في الفطرة أو الوجوب على الولي ابتداء حرر ذلك . قوله : (ولو اختلف الزوجان في التمكين الخ)." (١)

"""""""""" صفحة رقم ٥٤٩ """"""""""

قوله : (وسواء أكان الجنين) تعميم في قوله : ودية الجنين الحر غرة يعني أن في الجنين غرة سواء كان ذكرا أو أنثى . قوله : (لأن ديتهما) الأولى أن يقول ولأن ديتهما لأنه علة ثانية . قوله : (لكثر الاختلاف) أي بين الوارث والجاني فيدعي وارثه أنه ذكر ليأخذ الأكثر والجاني أنه أنثى ليدفع الأقل . قوله : (أم لا) كابن الزنا . قوله : (مضمونا على الجاني) لا حاجة إليه لأن كلامنا في الجنين الحر . قوله : (عندها) أي الجناية وهو قيد في العصمة والضمان . قوله : (ولا أثر لنحو لطمة) محترز قوله : فيما تقدم مؤثرة .

وقوله : ولا لضربة قوية مفهوم قوله : بجناية على أمه . قوله : (بجناية) لا حاجة له لأنه فرض المسألة . قوله : (بعد موتها بجناية في حياتها) أي فإنه تجب فيه الغرة كما صرح بذلك في المنهاج وأقره م ر وكذا . عكسه كما لو جنى عليها وهي ميتة فأحياها الله وألقته في حياتها فإنه تجب فيه الغرة أيضا ميداني . وظاهر كلام الشارح وغيره خلافه ، أي لا تجب فيه الغرة وهو كذلك كما قاله : ب ش اه م د . قوله : (ولو ظهر بعض الجنين) أشار بذلك إلى أن قوله : فيما تقدم إنما تجب إذا انفصل أي كلا أو بعضا كما في هذه المسألة قال شيخنا : وأخذ منه أنه كان عليه أن يقول : فيما سبق وإنما تجب الغرة في الجنين إذا انفصل أو ظهر الخ . كما فعل غيره ولعله أفرد مسألة الظهور لما فيها من الخلاف . قوله : (أو لم يكن مضمونا) ظاهره أن هذا غير داخل في عدم العصمة والذي في شرح م ر . وحج دخول ذلك في عدم العصمة وعبارتهما وخرج بتقييد الجنين بالعصمة ما لو جنى على حربية حامل من حربي أو مرتدة حامل بولد في حال ردتها فأسلمت ثم أجهضت أو على أمته الحامل من غيره فعتقت ثم أجهضت والحمل ملكه

---

(١) تحفة الحبيب على شرح الخطيب، ٤/٤٥٢

فإنه لا شيء فيه لإهداره .
قوله : (ولأمه) ليس قيدا بل المدار على ملك الجنين فقط وقال بعضهم : إنما زاد ذلك لأن الكلام في الجنين الحر ولو بالسراية بعد الجناية فقوله بعد وعتقت أي وسرى العتق للجنين فصح التمثيل وإن كان حال الجناية رقيقا وحينئذ يكون قوله : ولأمه قيدا خلافا لما في الحاشية . قوله : (الحامل) أي من زوج بأن كانت مزوجة فحملت من زوجها ثم جنى السيد." (١)

"""""""""" صفحة رقم ١١١ """""""""

والجن لأن رسالته إلى الملك مختلف فيها أو يبرأ من كل دين يخالف دين الإسلام ويرجع في الثاني عن جحده . واختلف في اشتراط لفظ أشهد والوجه على اشتراطه تكريره عند العطف اه . سم وعبارة م ر في شرحه ويؤخذ من كلام الشافعي أنه لا بد من تكرر لفظ أشهد في صحة الإسلام وهو ما يدل عليه كلامهما في الكفارة أو غيرها وخالف فيه جمع اه وقوله : أنه لا بد من تكرر لفظ أشهد أي وعليه فلا يصح إسلامه بدونها وإن أتى بالواو وقوله : وهو ما يدل عليه كلامهما معتمد ولبعضهم :

شروط الإسلام بلا اشتباه

عقل بلوغ عدم الإكراه

والنطق بالشهادتين والولا

كذلك الترتيب فاعلم واعملا

اه م د .

وقوله : كذلك الترتيب وفي لفظ السادس الترتيب .

قوله : (وجوبا) وقيل ندبا ؛ وعلى كل قيل حالا وقيل يمهل ثلاثة أيام وقيل تكرر التوبة له ثلاث مرات . قوله : (فيسعى) بالبناء للمفعول . قوله : (فإن تابت) أي فذاك ظاهر . قوله : (ولا يعارض هذا) أي وجوب الاستتابة في حق المرأة وقتلها إذا لم تسلم ولا تقتل المرتدة الحاملة حتى تضع حملها لما يلزم عليه من إتلاف حملها فإن المسلم المعصوم يتبع أصله المسلم ولو ميتا ذكرا كان أو أنثى . قوله : (لأن ذلك) أي النهي وقوله : والاستتابة تكون حالا لا خلاف أنه لو قتل قبل الاستتابة لم يجب بقتله شيء غير التعزير وإن كان القاتل مسيئا بفعله ، اه وقوله : تكون حالا معتمد . قوله : (لأن قتله) أي المرتد المرتب

---

(١) تحفة الحبيب على شرح الخطيب، ٥٤٩/٤

عليها أي الردة حد وقد تقدم في كلامه في فصل قاطع الطريق أنه يقتل كفرا لا حدا وهو الصواب وحينئذ ففي هذا التعليل نظر ظاهر فالصواب إسقاطه . قوله : (وفي قول : يمهل) هذا مقابل قوله : يستتاب حالا وليس راجعا للسكران فقط . قوله : (يمهل فيها ثلاثا) بمعنى أن كل يوم تعرض عليه كما في م ر وليس هذا إفصاح بدخول جميع ليالي الثلاثة أو عدمه سم وأول يوم من الثلاث يهدد ويخوف بالضرب الخفيف وثاني يوم بالثقيل والثالث بالقتل . قوله : (فيها) أي الاستتابة أي بسببها .." (١)

"أن الوضوء وان فرق أفعاله عبادة واحدة يرتبط ببعض ولهذا لو أراد مس المصحف بوجهه المغسول قبل غسل باقى الاعضاء لا يجوز فلتشملها نية واحدة بخلاف الافعال فانها لا تتأتي الا متفرقة والله أعلم * (الثالثة) أهلية النية شرط لصحة الطهارة فلا يصح وضوء مجنون وصبي لا يميز وأما الصبي المميز فيصح وضوه وغسله كما سنوضحه ان شاء الله تعالى في المسألة السادسة: وأما الكافر الاعلى إذا تطهر ثم أسلم ففيه أربعة أوجه الصحيح المنصوص لا يصح منه وضوء ولا غسل لانه ليس من أهل النية: والثاني يصح غسله دون تيممه ووضوءه حكاه المصنف في باب الغسل وحكاه آخرون وقال امام الحرمين هذا الوجه هو قول أبي بكر الفارسى قال وهو غلط صريح متروك عليه قال وليس من الرأى أن تحسب غلطات الرجال من متن المذهب: والوجه الثالث يصح منه الغسل والوضوء دون التيمم حكاه صاحب الحاوى وغيره: والرابع يصح من كل كافر كل طهارة من غسل ووضوء وتيمم حكاه امام الحرمين وغيره وهو ضعيف جدا: وأما المرتد فقال الرافعي قطع الاصحاب بأنه لا يصح منه غسل ولا غيره ولو انقطع حيض **مرتدة** فاغتسلت ثم أسلمت لم يحل الوطئ الا بغسل جديد بلا خلاف كذا قالوه وهذا الذى ادعاه الرافعي من الاتفاق ليس متفقا عليه بل ذكر جماعة الخلاف في المرتد فقال صاحب الحاوى في هذا الباب في صحة غسل المرتد وجهان وقال امام الحرمين في باب الغسل حكي المحاملى في كتاب القولين والوجهين وجها انه يصح من كل كافر كل طهارة غسلا كان أو وضوءا أو تيمما قال وهذا في نهاية الضعف فقوله كل كافر يدخل فيه المرتد هذا تفصيل مذهبنا * وقال أبو حنيفة إذا توضأ الكافر صح وضوءه فيصلى به إذا أسلم ووافقنا مالك واحمد وداود والجمهور على انه لا يصح وضوءه والله أعلم * وأما الكتابية تحت المسلم فإذا انقطع حيضها أو نفاسها لم يحل له الوطئ حتي تغتسل فإذا اغتسلت حل الوطئ للضرورة وهذا لا خلاف فيه فإذا أسلمت هل يلزمها اعادة ذلك الغسل فيه وجهان أصحهما عند الجمهور وجوبها: ممن صححه الفوراني والمتولي

---

(١) تحفة الحبيب على شرح الخطيب، ٥/١١١

وصاحب العدة والروياني والرافعي وغيهم وصحح امام الحرمين عدم الوجوب قال لان الشافعي رحمه الله نص ان الكافر إذا لزمه كفارة فأداها ثم أسلم

لا يلزمه الاعادة قال ولعل الفرق بينهما ان الكفارة يتعلق مصرفها بالآدمى فتشبه الديون بخلاف الغسل قال المتولي ولا يحل للزوج الوطئ الا إذا اغتسلت بنية استباحة الاستمتاع كما لو ظاهر كافر." (١)

"ليس بشئ وهذان القولان في محرم ذات رحم كالام والبنت والاخت وبنت الاخ والاخت والعمة والخالة: وام المحرمة برضاع أو مصاهرة كام الزوجة وبنتها وزوجة الاب والابن والجد ففيها طريقان المذهب أنها على القولين الصحيح عدم الانتقاض وبهذا قطع البغوي والرافعي وآخرون والثاني (١) حكاه الروياني القطع بالانتقاض قال وهذا ليس بشئ وحكي في البيان الطريقين فيمن كانت حلالا له ثم حرمت بالمصاهرة كام زوجته وبنتها والصحيح الاول: وأما المحرمة على التأبيد بلعان أو وطئ شبهة أو بالجمع كاخت الزوجة وبنتها قبل الدخول والمحرمة لمعنى فيها كالمرتدة والمجوسية والمعتدة فينقض لمسها بلا خلاف *

(فرع) إذا قلنا لا ينقض لمس المحرم فلمسها بشهوة لم ينتقض صرح به القاضي حسين والبغوى: قالا لانها كالرجل في حقه فيصير كما لو لمس رجل رجلا بشهوة فانه لا ينتقض * (فرع) قال أصحابنا لو لمس صغيرة أو عجوزا لا تشتهي من محارمه وقلنا الصغيرة والعجوز الاجنبية تنقض ففيها القولان * (فرع) لمس امرأة وشك هل هي محرم أم أجنبية فعلى القولين في المحارم لان الاصل بقاء الطهارة ذكره الدارمي: (السابعة) لمس صغيرة لا تشتهي أو عجوزا لا تشتهي فوجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما ومن الاصحاب من حكاهما قولين والصواب وجهان ومن قال قولان أراد أنهما مخرجان: قال القاضي أبو الطيب والروياني وجماعات ليس للشافعي نص في هذه المسألة ولكن الاصحاب خرجوها على وجهين بناء على القولين في المحارم واتفقوا علي أن الصحيح في الصغيرة عدم الانتقاض وأما العجوز فالجمهور صححوا الانتقاض: وقطع به جماعة لانها مظنة الشهوة ومحل قابل في الجملة وشذ الجرجاني فصحح عدم الانتقاض وقطع به المحاملى في المقنع والصحيح الانتقاض والخلاف في صغيرة لا تشتهي كما ذكرنا فاما التي بلغت حدا تشتهيها الرجال فتنقض بلا خلاف: والرجوع في ضبط هذا إلى العرف ورأيت في تعليق الشيخ ابي حامد قال الصغيرة مثل أن يكون لها سبع سنين فما دونها والصواب ما قدمته لان هذا يختلف باختلاف الصغيرات: قال الدارمي ويجرى الخلاف في لمس المرأة شيخا هرما وصبيا صغيرا لا يشتهيان: قال صاحب

---

(١) المجموع، ١/٣٣٠

الحاوى ويجرى

---

(١) قوله والثانى حكاه الرويانى عجب وهى طريقة صاحب المهذب فيه وفي التنبيه وخلائق من العراقيين اه اذرعى." (١)

"سقوط القضاء للتخفيف وسقوطه عنها عزيمة هكذا قاله اصحابنا وهو ظاهر وذكر الشيخ أبو عمرو بن الصلاح رحمه الله ان الغزالي رحمه الله قال في درسه الفرق بينهما عسر وأورد عليه وجوب قضاء الصوم عليها قال الشيخ ونحن نقرر الفرق فنقول: العزيمة الحكم الثابت علي وفق الدليل والرخصة الحكم الثابت على خلاف الدليل ولمعارض راجح وانما كان سقوط قضاء الصلاة عن الحائض عزيمة لانها مكلفة بترك الصلاة فإذا تركتها فقد امتثلت ما أمرت به من الترك فلم تكلف مع ذلك بالقضاء ولا نقول الفرق بين الصوم والصلاة كثرتها وندوره فيكون اسقاط قضائها تخفيفا ورخصة بل سبب اسقاط قضائها ما ذكرناه وهذا يقتضى اسقاط قضاء الصوم أيضا لكن للشرع زيادة اعتناء بصوم رمضان فاوجب قضاءه بامر محدود في وقت ثان وتسميته قضاء مجاز وهو في الحقيقة فرض مبتدأ فمخالفة الدليل ان حصلت فهى في وجوب قضاء الصوم لا في عدم قضاء الصلاة فثبت ان عدم قضاء الصلاة ليس رخصة وان المرتدة ساوت المسلمة في مستنده فتساويا في الحكم فيه وأما كون سقوط القضاء عن المجنون رخصة فلان الدليل يقتضي ان من فاته صلاة في وقتها من غير ان يكون مكلفا بتركها في وقتها يؤمر بقضائها في وقت آخر لئلا يخلو من وظيفتها ولهذا وجب قضاؤها علي النائم وانما سقط ذلك عن المجنون رخصة وتخفيفا والمرتد ليس اهلا لذلك فلزمه القضاء هذا آخر كلام الشيخ أبى عمرو: وأما قول المصنف لاجل التخفيف فهو مما انكر علي الفقهاء من الالفاظ وقيل ان صوابه من اجل قال الله تعالى (من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل) وهذا هو المعروف في استعمال العرب وكتب اللغة وفيه لغتان فتح الهمزة وكسرها حكاهما الجوهرى وغيره الفتح أفصح وأشهر وبه جاء القرآن * (فرع) لو سكر ثم جن ثم أفاق وجب قضاء المدة التى قبل الجنون وفى مدة الجنون وجهان مشهوران الاصح لا يجب صححه المتولي وآخرون وقطع به

---

(١) المجموع، ٢/٢٨

البغوي وغيره لانه ليس سكران في مدة الجنون بخلاف الردة فانها إذا تعقبها الجنون كان مرتدا في مدة الجنون قال المتولي فإذا لم." (١)

"أصليا فيعنى به الاحتراز عن المرتد ويدخل في الاصلى الذى والحربي سواء الكتابي والوثنى وغيرهما (وقوله) من فروع الايمان فلا يصح من الكافر فينتقض بالكفارة والعدة واشباههما فكان ينبغى أن يقول ركن من فروع الايمان (وقوله) ولا يخاطب به في حال الكفر معناه لا نطالبه بفعل الصلاة في حال الكفر (وأما) الخطاب الحقيقي فهو مخاطب بالفروع على المذهب الصحيح وقد سبق في أول كتاب الصيام مثل هذه العبارة وبسطنا هناك الكلام فيها (وأما) قوله فان أسلم لم يخاطب بما فاته في حال الكفر فمعناه انه إذا كان في حال كفره واجدا للزاد والرحلة وغيرهما من شروط الاستطاعة ثم أسلم فلا اعتبار بتلك الاستطاعة ولا يستقر الحج في ذمته بها بل يعتبر حاله بعد الاسلام فان استطاع لزمه الحج وإلا فلا ويكون إسلامه كبلوغ الصبى المسلم فيعتبر حاله بعده (وقوله) لانه لم يلتزم وجوبه فلم يلزمه كضمان حقوق الآدميين قد يقال هذا الدليل ناقص وانما يصح هذا في الكافر والحربي (وأما) الذمي فان عليه ضمان حقوق فكأنه لم يذكر دليلا لعدم الوجوب على الذمي إذا أسلم (وجوابه) أن مراده أن الحربى والذمى لم يلتزما الحج فلم يلزمهما إذا أسلما كمالا يلزم حقوق الآدميين من لم يلتزمها وهو الحربى وقد سبق مثل هذا في أول كتاب الزكاة وبسطت هناك بيانه (وأما) قوله في المرتد يجب عليه لانه التزم وجوبه فقد يقال ينتقض بما إذا أتلف المرتد على مسلم شيئا في حال قتال الامام للطائفة المرتدة العاصية فانه لا يضمن على الاصح ومراد المصنف بقوله يجب على المرتد انه إذا استطاع في حال الردة استقر الوجوب في ذمته فإذا أسلم وهو معسر دام الوجوب في ذمته والله أعلم (أما) أحكام المسألة فقال الشافعي والاصحاب إنما يجب الحج على مسلم بالغ عاقل حر مستطيع فان اختل أحد الشروط لم يجب بلا خلاف فالكافر الاصلي لا يطالب بفعله في الدنيا بلا خلاف سواء الحربي والذمى والكتابي والوثنى والمرأة والرجل وهذا لا خلاف فيه فإذا استطاع في حال كفره ثم أسلم وهو معسر لم يلزمه الحج إلا أن يستطيع بعد ذلك لان الاستطاعة في الكفر لا أثر لها وهذا لا خلاف فيه (وأما) المرتد فيجب عليه فإذا استطاع في ردته ثم أسلم وهو معسر فالحج مستقر في ذمته بتلك الاستطاعة (وأما) الاثم بترك الحج فيأثم المرتد بلا خلاف لانه مكلف به في حال

---

(١) المجموع، ٣/ ٩

ردته (وأما) الكافر الاصلي فهل يأثم قال أصحابنا فيه خلاف مبني على انه مخاطب بالفروع أم لا (فان قلنا) بالصحيح انه مخاطب اثم والا فلا والله اعلم *." (١)

"محظورات الاحرام أو فعل الزوج ذلك بها لا تصير متحللة بل يلزمه والفدية فيما ارتكبته والله أعلم * قال اصحابنا ومتى أمرها بالتحلل حيث جوزناه له لزمها المبادرة به وان امتنعت منه مع تمكنها جاز للزوج وطؤها وسائر الاستمتاعات بها ولا اثم عليه وعليها هي الاثم لتقصيرها وكذلك الامة إذا امتنعت من التحلل فللسيد وطؤها ولا إثم عليه وعليها هي الاثم * وحكي امام الحرمين هذا عن الصيدلاني ثم قال الامام وهذا فيه نظر لان المحرمة حرام لحق الله تعالى كما أن **المرتدة** حرام لحق الله تعالى فيحتمل تحريمها على الزوج والسيد * هذا كلام الامام والمذهب القطع بالجواز كما." (٢)

"خلافه ومن كلام المصنف وكلام صاحبي التتمة والتهذيب يخرج في العبد ثلاثة أوجه (أحدها) أنه لا يرد بالكفر الاصلى مطلقا وهو قول صاحب التتمة (والثانى) ان كان في بلاد الاسلام يرد به والا فلا وهو قول صاحب التهذيب (والثالث) يرد ان كان وثنيا وهو قول المصنف ويحتمل أن يكون المصنف يوافق صاحب التهذيب في المجوسى إن كان في بلاد الاسلام فرض أن قيمته تنقص بذلك وأما الجارية ما ذكره صاحب التهذيب فيها يتعين لنقصها بالنسبة إلى امتناع وطئها على كل أحد سواء كانت مجوسية أو وثنية والكتابية سيأتي حكمها **والمرتدة** لا اشكال في كونها ترد لانها لا تفرق وأطلق الشيخ أبو حامد في الجارية والقاضى أبو الطيب في العبد أنه لا يرد بالكفر وأطلق الامام الكلام إذا اشترى عبدا فخرج كافرا ونقل عن عامة الاصحاب أنه عيب وعن العراقيين أنهم ذكروا وجها أنه ليس بعيب وفصل هو ان كان الاسلام غالبا في موضع العبد والكفر منقص قيمته فهو عيب وان لم يكن الايمان غالبا في العبيد بل كانوا منقسمين وكان الكفر منقصا للقيمة فهذا فيه تردد وظاهر القياس أنه ليس بعيب والظاهر النقل أنه عيب وان لم يكن الكفر منقصا والعادات مضطربة فالوجه القطع بأن الكفر لا يكون عيبا وقال قبل باب بيع حبل الحبلة إذا اشترى المسلم عبدا فخرج كافرا ان اشتراه في بلاد الاسلام فله رده فانه نادر في هذه الديار وان اشتراه في دار الحرب فخرج كافرا فالذي ذهب إليه الاكثرون أنه لا يرد وكان شيخي يقول يثبت الخيار ومما ذكره الامام يخرج وجه رابع أن الكفر عيب مطلقا وما نقله عن الاكثرين هنا موافق لما قاله صاحب التهذيب * * قال

---

(١) المجموع، ١٩/٧

(٢) المجموع، ٣٣٥/٨

المصنف رحمه الله تعالى * * (وان وجده كتابيا لم يثبت له الرد لان كفره لا ينقص من عينه ولا من ؟ منه) * *

* (الشرح) * هذا موافق لصاحب التتمة ومخالف لصاحب التهذيب والرافعي في التفصيل بين أن يكون في بلاد الاسلام وقيمة الكافر أنقص فيثبت الرد أولا فلا فرق عند صاحبي التتمة والتهذيب في ذلك بين العبد والامة صاحب التتمة يقول إنه لا يرد فيها وصاحب التهذيب يطرد تفصيله المذكور فيها ولعل اطلاق المصنف وغيره محمول على ما قال صاحب التهذيب حيث لا تكون القيمة تنقص بذلك فان تعليلهم يرشد إليه وقد تقدم أن الامام أطلق الكلام في الكفر ونقله عن." (١)

"ويحرم عليه بنت الاخ وكل من ينتسب إليه ببنوة الاخ من بنات أولاده وأولاد أولاده وإن سفلن، وتحرم عليه بنت الاخت وكل من ينتسب إليه ببنوة الاخت من أولادها وأولاد أولادها وان سفلن، لان الاسم يطلق على ما قرب وبعد، والدليل عليه قوله سبحانه وتعالى (يا بنى آدم) وقوله تعالى (ملة أبيكم ابراهيم) وقوله سبحانه وتعالى (ملة آبائى إبراهيم وإسحاق ويعقوب) فأطلق عليهم اسم الاباء مع البعد، وقال صلى الله عليه وسلم لقوم من أصحابه يرمون (ارموا فإن أباكم اسماعيل عليه السلام كان راميا) فسمى اسماعيل أباهم مع البعد، ولان من بعد منهم كمن قرب في الحكم، والدليل عليه أن ابن الابن كالابن، والجد كالاب في الميراث والولاية والعتق بالملك ورد الشهادة، فلان يكون كالابن والاب في التحريم ومبناه على التغليب أولى (الشرح) لا يصح نكاح المرتد والمرتدة لان القصد بالنكاح الاستمتاع ولما كان دمهما مهدرا ووجب قتلهما فلا يتحقق الاستمتاع، ولان الرحمة تقتضي إبطال النكاح قبل الدخول فلا ينعقد النكاح معها كالرضاع، ولا يصح نكاح الخنثى المشكل لانه لا يدرى هل هو رجل أم امرأة، فان حمل هذا الخنثى تبينا أنه امرأة، وأن نكاحه كان باطلا لان الحمل دليل على الانوثة من طريق القطع (مسألة) النساء اللائى نص القرآن على تحريمهن أربع عشرة امرأة، ثلاث عشرة بقوله تعالى (حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم) الايه، وواحدة في قوله تعالى (ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء) فسبع منهن حرمت بالنسب وثنتان بالرضاع وأربع بالمصاهرة وواحدة بالجمع، فالسبع المحرمات بالنسب: الام والبنت والاخت والعمة والخالة وبنت الاخ وبنت الاخت للآية: حرمت عليكم أمهاتكم الخ فأما الام فيحرم عقد النكاح عليها ووطئها.

قال الصيمري: ومن أصحابنا من قال تحريم وطئها علم بالعقل، وليس بشئ وسواء في التحريم الا حقيقة

---

(١) المجموع، ٣٢٤/١٢

وهى التى ولدته، والام مجازا وهى جدته أم أمه وأم أبيه، وكذلك كل جد من قبل أبيه أو أمه وان علت، وأما البنت فتحرم عليه التى يقع عليها اسم البنت حقيقة وهى بنته لصلبه، والبنت التى يقع عليها اسم." (١)

"وان قال أخبرتني بانقضاء العدة وأنكرت المرأة لم يقبل قوله في اسقاط النفقة والسكنى لانه حق لها، ويقبل قوله في جواز نكاح أختها لانه الحق لله تعالى، وهو مقلد فيما بينه وبينه، فان نكح وثنى وثنية ودخل بها أسلم وتزوج بأختها في عدتها لم يصح.

وقال المزني: النكاح موقوف على اسلامها، فان لم تسلم حتى انقضت العدة صح، كما يقف نكاحها على اسلامها.

وهذا خطأ لانها جارية إلى بينونة فلم يصح نكاح أختها كالرجعية، ويخالف هذا نكاحها، فإن الموقوف هناك الحل، والنكاح يجوز ان يقف حله ولا يقف عقده، ولهذا يقف حل نكاح **المرتدة** على انقضاء العدة ولا يقف نكاحها على الاسلام، ويقف حل نكاح الرجعية على العدة ولا يقف نكاح أختها على العدة.

(الشرح) حديث ابن هريرة رواه احمد والشيخان واصحاب السنن الاربعة والدارقطني.

قال ابن عبد البر: أكثر طرقه متواترة عنه.

وزعم قوم انه تفرد به وليس كذلك.

قلت: رواه احمد والبخاري والترمذي من حديث جابر، وقال البيهقى عن الشافعي: ان هذا الحديث لم يرو من وجه يثبته أهل الحديث الا عن ابى هريرة، وما ذكرناه من رواية جابر يدفعه.

قال البيهقى: هو كما قال الشافعي قد جاء من حديث على وابن مسعود وابن عمر وابن عباس وعبد الله بن عمرو وأنس وأبى سعيد وعائشة، وليس فيها شئ على شرط الصحيح، وإنما اتفقنا على اثبات حديث أبى هريرة.

وأخرج البخاري رواية عاصم عن الشعبى عن جابر وبين الاختلاف على الشعبى فيه، قال والحفاظ يرون رواية عاصم خطأ والصواب رواية ابن عون وداود بن أبى هند اه.

قال الحافظ بن حجر: وهذا الاختلاف لم يقدح عند البخاري لان الشعبى أشهر بجابر منه بأبى هريرة، وللحديث طريق أخرى عن جابر بشرط الصحيح أخرجها النسائي من طريق ابن ابى جريج عن ابى الزبير

---

(١) المجموع، ١٦/٢١٤

عن جابر وقول من نقل عنهم البيهقى تضعيف حديث جابر معارض بتصحيح الترمذي وابن حبان وغيرهما له وكفى بـتخريج البخاري له موصولا قوة." (١)

"لانا أقررناه عليه (والثالث) لا يقبل منه إلا الاسلام وهو الصحيح، لانه اعترف ببطلان كل دين سوى دينه، ثم بالانتقال عنه اعترف ببطلانه، فلم يبق إلا الاسلام، وإن انتقل الكتابى إلى دين يقر أهله عليه ففيه قولان.

(أحدهما) يقر عليه، لانه دين يقر أهله عليه فأقر عليه كالاسلام.

(والثانى) لا يقر عليه لقوله عزوجل (ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه) فعلى هذا فيما يقبل منه قولان.

أحدهما: يقبل منه الاسلام أو الدين الذى كان عليه، والثانى: لا يقبل منه إلا الاسلام لما ذكرناه.

وكل من انتقل من الكفار إلى دين لا يقر عليه فحكمه في بطلان نكاحه حكم المسلم إذا ارتد.

(فصل) وان تزوج كتابي وثنية ففيه وجهان.

أحدهما وهو قول أبى سعيد الاصطخرى: أنه لا يقر عليه لان كل نكاح لم يقر عليه المسلم لم يقر عليه الذمي كنكاح المرتدة.

والثانى: وهو المذهب أنه يقر عليه لان كل نكاح أقر عليه بعد الاسلام أقر عليه قبله كنكاح الكتابية.

(الشرح) إذا تزوج مرتدة من غيره، فان أسلما قبل انقضاء عدتها من الاول لم يقرا على النكاح لانه لا يجوز له ابتداء نكاحها فلم يجز إقراره عليه كذوات محارمه، وإن أسلما بعد انقضاء عدتها من الاول أقرا على النكاح لانه لا يجوز له ابتداء نكاحها فأقرا عليه.

(فرع) إذا نكح مشرك مشركة نكاح متعة ثم أسلما لم يقرا عليه لانهما ان أسلما قبل انقضاء المدة التى شرطها فهما لا يعتقدان لزومه الآن بعد انقضائها

وإن أسلما بعد انقضائها فهما لا يعتقدان لزومه.

قال الشافعي رضى الله عنه: فان أبطلا بعد العقد المتعة وجعلا العقد مطلقا لم يؤثر ذلك، لانه حالما عقداه كانا يعتقدان أنه لا يدوم بينهما فلم يتغير ذلك الحكم بما طرأ من الشرط، وهكذا لو تزوجها على أن لهما أو لاحدهما الخيار في فسخ النكاح متى شاء ثم أسلم لم يجز إقرارهما عليه، لانهما لا يعتقدان لزومه، فان

---

(١) المجموع، ١٦/٢٢٤

اتفقا على إسقاط الشرط لم يؤثر ذلك، ولم يقرا عليه لما ذكرناه، وان شرطا بينهما خيار ثلاثة أيام، فإن أسلما قبل الثلاث لم يقرا عليه، لانهما لا يعتقدان لزومه، وان أسلما بعد الثلاث أقرا عليه لانهما بعتقدان لزومه.." (١)

"(فرع) قال في الام: وان قهر حربى حربية على نفسها فوطئها أو طاوعته فوطئها ثم أسلما لم يقر على ذلك إذا كانا لا يعتقدان ذلك نكاحا.

قال أصحابنا: فإن اعتقدا ذلك نكاحا وأسلما أقرا عليه لانه لا يجوز لبعض أهل الذمة أن يقهر بعضا، لان على الامام الذب عنهم.

(مسألة) إذا ارتد أحد الزوجين فإن كان قبل الدخول انفسخ نكاحهما وقال داود: لا ينفسخ.

دليلنا قوله تعالى (ولا تمسكوا بعصم الكوافر) ولان هذا اختلاف دين يمنع الاصابة فانفسخ به النكاح كما لو أسلمت الذمية تحت كافر وان ارتد أحدهما بعد الدخول وقف النكاح على انقضاء عدة الزوجه، فإن رجع المرتد منهما قبل انقضاء عدتها فهما على النكاح.

وان انقضت عدتها قبل أن يسلم المرتد منهما بانت منه بردة المرتد منهما، وبه قال أحمد وإحدى الروايتين عن مالك وقال أبو حنيفة: ينفسخ النكاح في الحال، وهى الرواية الاخرى عن مالك دليلنا أن هذا اختلاف دين بعد الدخول فلا يوجب الفسخ في الحال كما لو أسلمت الحربية تحت الحربى، وإن ارتدا معا فإن كان قبل الدخول انفسخ النكاح

بينهما، وان كان بعد الدخول وقف الفسخ على انقضاء عدة الزوجة، فإن رجعا إلى الاسلام قبل انقضائها فهما على النكاح، وان انقضت قبل إسلامهما بانت منه بالردة، وبه قال مالك وأحمد رضى الله عنهما.

وقال أبو حنيفة: لا ينفسخ العقد استحسانا، دليلنا أنها ردة طارئة على النكاح فوجب أن يتعلق بها فسخه كما لو ارتد أحدهما.

(فرع) إذا ارتدت الزوجة بعد الدخول فطلقها الزوج ثلاثا فإن انقضت العدة قبل أن ترجع إلى الاسلام تبينا أنها بانت بالردة، ولم يقع عليها طلاق، وإن رجعت إلى الاسلام قبل انقضاء العدة، تبينا أنها كانت زوجة وقت الطلاق ووقع عليها، وإن تزوج أختها أو عمتها بعد الطلاق أو خالتها بعد الطلاق صح بكل حال، لانها إما بائن منه بالردة أو بالطلاق، وان تزوج أختها أو عمتها بعد الردة وقبل الطلاق في العدة لم يصح،

---

(١) المجموع، ٣١٥/١٦

لجواز أن ترجع إلى الاسلام فتكون زوجة.

(فرع) وان ارتدت زوجة رجل بعد الدخول عليه، وله امرأة صغيرة فأرضعتها أم **المرتدة** قبل انقضاء عدة **المرتدة** خمس رضعات متفرقات، فإن رجعت." (١)

"**المرتدة** إلى الاسلام قبل انقضاء عدتها انفسخ نكاح الصغيرة وفى الكبيرة قولان وان لم ترجع إلى الاسلام بانت بالردة، ولم ينفسخ نكاح الصغيرة، وان أرضعتها الكبيرة أو بنتها انفسخ نكاح الصغيرة بكل حال.

(مسألة) إذا انتقل اليهودي أو النصراني إلى دين لا يقر أهله عليه، لم يقر عليه، كما لا يقر أهله عليه وما الذى يقبل منه ؟ فيه ثلاثه أقوال.

(أحدها) الاسلام أو الدين الذى كان عليه أو دين يقرا أهله عليه، لان كل دين من ذلك يقر أهله عليه.

(والثانى) لا يقبل منه الا الاسلام، لانه الدين الحق، أو الدين الذى كان

عليه، لانا قد أقررناه عليه.

(والثالث) وهو الاصح، أنه لا يقبل منه الا الاسلام، لانه قد اعترف ببطلان كل دين فلم بقبل الا الاسلام فإن انتقل إلى دين يقر أهله عليه فهل يقر عليه فيه قولان مضى توجيههما، فإن قلنا: لا يقر عليه فهل يقبل منه الدين الذى كان عليه أو لا يقبل منه الا دين الاسلام، فيه قولان مضى توجيههما، وكل موضع قلنا: لا يقبل منه ما انتقل إليه فحكمه في النكاح حكم المرتد وقد مضى بيانه.

(مسألة) إذا تزوج الكتابى بكتابية أقرا عليه قبل اسلامهما وبعد اسلامهما وان تزوج الكتابى وثنية أو مجوسية فإن أسلما أقرا عليه بلا خلاف، لان غيلان بن سلمة اسلم وتحته عشر نسوة فأسلمن معه، فأمره النبي صلى الله عليه وسلم ان يختار منهن اربعا، ولم يسأله هل هن كتابيات أو غير كتابيات، فدل على ان الحكم لا يختلف، وان ترافعا الينا قبل الاسلام ففيه وجهان.

قال ابو سعيد الاصطخرى لا يقران عليه لان كل نكاح لم يقر عليه المسلم لم يقر عليه الكتابى كالمرتد.

والثانى وهو المذهب انهما يقران عليه، لان كل نكاح اقرا عليه إذا أسلما أقرا عليه إذا لم يسلما كنكاح الكتابية ويخالف المسلم فإن الكافر انقص من المسلم فجاز له استدامة نكاح المجوسية والوثنية وان لم

---

(١) المجموع، ٣١٦/١٦

يجز ذلك للمسلم كما قلنا في العبد: يجوز له تزويج الامة ولا يعتبر فيه خوف العنت، وعدم الطول، والله تعالى اعلم.." (١)

"سنين فما دون – لا يحكم بمجامعته ولم يحللها للاول، لان هذا الجماع لا يلتذ به فهو كما لو أدخل أصبعه في فرجها، وإن كان مراهقا ينتشر عليها أحلها للاول، وقال مالك لا يحللها دليلنا أنه جماع ممن يجامع مثله فأحلها للاول كالبالغ، وإن كان مشكول الانثيين فغيب الحشفة في الفرج أحلها للاول، لانه جماع يلتذ به فهو كغيره وإن كان مقطوع الذكر من أصله لم تحل للاول بجماع لانه لا يوجد منه الجماع، وإن قطع بعضه – فإن بقى من ذكره قدر الحشفة واولجه – أحلها للاول، وإن كان الذى بقى منه أو الذى أولج فيها دون الحشفة لم يحلها للاول لانه لا يلتذ به.

وينسحب هذا الحكم على العبد والامة لان الحديث لم يفرق بين الحر والعبد ولا بين الحرة والامة.

(فرع) وإن أصابها الزوج الثاني وهى محرمة لحج أو عمرة أو صائمة أو حائض أحلها للاول، وقال مالك: لا يحلها.

دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم " لا حتى تذوق العسيلة " ولم يفرق، ولانها إصابة يستقر بها المهر المسمى، فوقعت بها الاباحة للاول كما إذا وطئها محلة مفطرة طاهرة واشترط أصحاب أحمد أن يكون الوطئ حلالا، فإن وطئها في حيض أو نفاس أو إحرام من أحدهما أو منهما، أو وأحدهما صائم فرضا لم تحل، لانه وطئ حرام لحق الله تعالى فلم يحصل به الاحلال كوطئ **المرتدة**، وقد خالفهم ابن قدامة منهم فقال: وظاهر النص حلها، وهو قوله تعالى " حتى تنكح زوجا غيره " وهذه قد نكحت زوجا غيره، وأيضا قوله صلى الله عليه وسلم " حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك " وهذا قد وجد ولانه وطئ في نكاح صحيح في محل الوطئ على سبيل التمام فأحلها كالوطئ الحلال.

وكما لو وطئها وقد ضاق وقت الصلاة أو وطئها وهى مريضة يضرها الوطئ وهذا أصح إن شاء الله. وهو مذهب أبى حنيفة والشافعي.

---

(١) المجموع، ٣١٧/١٦

وأما وطئ المرتدة فلا يحلها، سواء وطئها في حال ردتهما أو ردتهما، أو وطئ المرتد المسلمة، لانه ان لم يعد المرتد منهما إلى الاسلام تبين أن الوطئ في غير." (١)

"قال المصنف رحمه الله تعالى: (باب استبراء الامة وأم الولد) من ملك أمة ببيع أو هبة أو ارث أو سبى أو غيرها من الاسباب لزمه أن يستبرئها لما روى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه " ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عام أو طاس ان لا توطأ حامل حتى تضع، ولا حائل حتى تحيض حيضة.

فإن كانت حاملا استبرأها بوضع الحمل لحديث أبى سعيد الخدرى، وإن كانت حائلا نظرت فإن كانت مما تحيض استبرأها بقرء، وفي القرء قولان (أحدهما) أنه طهر لانه استبراء فكان القرء فيه الطهر كالعدة (والثانى) أن القرء حيض، وهو الصحيح، لحديث أبى سعيد، ولان براءة الرحم لا تحصل إلا بالحيض - فإن قلنا إن القرء هو الطهر - فإن كانت عند وجوب الاستبراء طاهرا كانت بقية الطهر قرءا، فإن طعنت في الحيض لم تحل حتى تحيض حيضة كاملة ليعلم براءة رحمها، فإذا طعنت في الطهر الثاني حلت وإن كانت حائضا لم تشرع في القرء حتى تطهر، فإذا طعنت في الحيض الثاني حلت.

وإن قلنا إن القرء هو الحيض، فإن كانت حال وجوب الاستبراء طاهرا لم تشرع في القرء حتى تحيض، فإذا طعنت في الطهر الثاني حلت، وان كانت حائضا لم تشرع في القرء إلا في الحيضة الثانية لان بقية الحيض لاتعد قرءا فإذا طعنت في الطهر الثاني حلت.

وإن وجب الاستبراء وهى ممن تحيض فارتفعت حيضتها كان حكمها في الانتظار حكم المطلقة إذا ارتفع حيضها، وإن وجب الاستبراء وهي ممن لا تحيض لصغر أو كبر ففيه قولان (أحدهما) تستبرأ بشهر لان كل شهر في مقابلة قرء (والثانى) تستبرأ بثلاثة أشهر - وهو الصحيح - لان ما دونها لم يجعل دليلا على براءة الرحم.

(فصل) وإن ملكها وهى مجوسية أو مرتدة أو معتدة أو ذات زوج لم يصح استبراؤها في هذه الاحوال، لان الاستبراء يراد للاستباحة ولا توجد." (٢)

"لا تجب قولا واحدا، والفرق بينهما وبين الكافرة أن الكافرة لم يحدث من جهتها منع بل أقامت على دينها، والمرتدة أحدثت منعا بالردة فغلظ عليها.

---

(١) المجموع، ٢٨٣/١٧

(٢) المجموع، ٢٠١/١٨

وإن ارتدت الزوجة وعادت إلى الاسلام والزوج غائب استحقت النفقة من حيث عادت إلى الاسلام، وإن نشزت الزوجة وعادت إلى الطاعة والزوج غائب لم تستحق النفقة حتى يمضى زمان لو سافر فيه لقدر على استمتاعها، والفرق بينهما أن **المرتدة** سقطت نفقتها بالردة وقد زالت بالاسلام، والناشزة سقطت نفقتها بالمنع من التمكين وذلك لا يزول بالعود إلى الطاعة (فصل) وإن كانت الزوجة أمة فسلمها المولى بالليل والنهار وجبت لها النفقة لوجود التمكين التام.

وإن سلمها بالليل دون النهار ففيه وجهان.

أحدهما وهو قول أبى على بن أبى هريرة أنه يجب لها نصف النفقة اعتبارا بما سلمت.

والثانى وهو قول أبى اسحاق، وظاهر المذهب أنه لا تجب لانه لم يوجد التمكين التام.

فلم يجب لها شئ من النفقة كالحرة إذا سلمت نفسها بالليل دون النهار.

والله أعلم (الشرح) إذا أسلمت الزوجة والزوج كافر - فان كان قبل الدخول - فلا نفقة لها لان الفرقة وقعت بينهما، وان كان بعد الدخول فان النكاح موقوف على اسلام الزوج في عدتها، ولها النفقة عليه مدة عدتها، لان تعذر الاستمتاع بمعنى من جهة الزوج وهو امتناعه من الاسلام، ويمكنه تلافى ذلك فلم تسقط نفقتها كما لو غاب عن زوجته.

وحكى ابن خيران قولا آخر أن نفقتها تسقط لان الاستمتاع سقط بمعنى من جهتها فسقطت به نفقتها، كما لو أحرمت بالحج بغير اذن الزوج، والمشهور هو الاول، لان الحج فرض موسع الوقت، والاسلام فرض مضيق الوقت فلم تسقط به نفقتها كصوم رمضان، فان انقضت عدتها قبل أن يسلم الزوج بانت وسقطت نفقتها

(فرع) وان أسلم الزوج والزوجة وثنية أو مجوسية - فان كان قبل الدخول - وقعت الفرقة بينهما ولا نفقة لها، وان كان بعد الدخول وقف النكاح على اسلامها قبل انقضاء عدتها فلا نفقة لها مدة عدتها ما لم تسلم، لانها منعت." (١)

"إلى منزلها لم تجب نفقتها حتى يكون الزوج حاضرا فيتسلمها أو تجئ إلى الحاكم وتقول: أنا أعود إلى طاعته، ثم يكتب الحاكم إلى حاكم البلد الذي فيه الزوج فيستدعيه المكتوب إليه ويقول له: إما أن تسير إليها لتتسلمها أو توكل من يتسلمها فإن لم يسر ولم يوكل مع قدرته على ذلك ومضى زمان يمكنه

---

(١) المجموع، ١٨/٢٤٦

الوصول إليها وجبت النفقة لها من حينئذ، والفرق بينهما أن نفقتها سقطت عنه بالنشوز لخروجها عن قبضته فلا يرجع إلى نفقتها إلا برجوعها إلى قبضته، وكذلك لا يحصل إلا بتسليمه لها أو بتمكينه من ذلك، وليس كذلك **المرتدة** والمشركة، فإن نفقتها انما سقطت بالردة أو بالاقامة على الشرك، فإذا أسلمت زال المعنى الذي أوجب سقوطها فزال سقوطها.

(فرع) وان دفع الوثني إلى امرأته الوثنية أو المجوسى إلى امرأته المجوسية نفقته شهر بعد الدخول ثم أسلم الزوج ولم تسلم هي حتى انقضت عدتها وأراد الرجوع فيما دفع إليها من النفقة نظرت، فإن دفعه إليها مطلقا، قال الشافعي: لم يرجع عليها بشئ، لان الظاهر أنه تطوع بدفعها إليها

وان قال هذه النفقة مدة مستقبلة كان له الرجوع فيها لانه بان أنها لا تستحق عليه نفقة.

قال ابن الصباغ في الشامل: وهذا يقتضى أن الهبة لا تفتقر إلى لفظ الايجاب والقبول، لانه جعله تطوعا مع الاطلاق.

قال فان قيل: يحتمل أن يريد أنه إباحة فليس بصحيح، لانه لو كان اباحة بشرط أن يكون قد أتلفته حتى يسقط حقه منها، والله تعالى أعلم بالصواب." (١)

"وانما يجب فيه نصف عشر دية الاب، وإذا كانا مختلفى الدين فقد خرج فيه قول آخر أن الاعتبار بالاب.

وقال ابن سلمة: يعتبر بأقلهما دية والاول أصح (فرع) إذا ضرب بطن امرأة نصرانية حامل بنصراني فأسلمت ثم أسقطت جنينا ميتا ففيه غرة مقدرة بنصف عشر دية المسلم، لان الاعتبار بالدية حال الاستقرار، وهى مسلمة حال الاستقرار.

وان ضرب بطن **مرتدة** فأسلمت ثم أسقطت جنينا ميتا ففيه وجهان (أحدهما) لا يضمنه وهو قول ابن الحداد المصرى لان الابتداء لم يكن مضمونا (والثانى) يضمنه اعتبارا بحال الاستقرار (فرع) إذا وطئ مسلم وذمى ذمية بشبهة في طهر واحد ثم ضرب رجل بطنها وألقت جنينا ميتا عرض على القافة على الصحيح من المذهب، فإن ألحقته

بالمسلم وجب فيه غرة مقدرة بنصف عشر دية المسلم وان ألحقته بالذمي وجبت فيه غرة مقدرة بنصف عشر دية اليهودي وان أشكل الامر عليها وجب فيه ما يجب في الجنين اليهودي لانه يقين، فان كان

---

(١) المجموع، ١٨/٢٤٨

يرجو انكشاف الامر لم نورث هذا المال أحدا ووقف إلى أن يبين الامر، وان لم يرج انكشاف الامر ترك حتى يصطلحوا عليه، فإن أراد الذمي والذميه ان يصطلحا في قدر الثلث جاز لانه لا حق للذمي فيه، ولا يخرج هذا القدر ما بينهما (فرع) الغرة الواجبة في الجنين الحرير ثنا ورثته، وبه قال أبو حنيفة.
وقال الليث بن سعد لا يورث عنه، وانما يكون لامه لانه بمثابه عضو منها، دليلنا أنه دية نفس تورث عنه كما لو خرج حيا، وان ضرب بطن نصرانيه فألقت جنينا ميتا فادعت أن هذا الجنين من مسلم زنى بها لم يجب فيه أكثر من دية جنين نصرانيه، لان ولد الزنا لا يلحق بالزانى.
قال الطبري، وان قالت وطئني مسلم بشبهة فكذبها الجاني والعاقلة، حلفوا على نفى العلم لان الظاهر أنه تابع لها.
وان صدقوها وجبت غرة مقدرة بنصف عشر دية مسلم، وان صدقها العاقلة دون الجاني لم يؤثر تكذيب الجاني.
وان صدقها الجاني وكذبتها العاقلة حملت العاقلة دية جنين النصرانية ووجب الباقي في مال الجاني لانه وجب باعترافه، والله تعالى أعلم." (١)

"وعلى هذا فلا يرث ولد المرتد وهم مسلمون مال أبيهم المرتد لانه كافر، أما قضاء دينه فقالت الحنبلية في كتاب الفروع يقضى دينه وينفق على من تلزمه نفقته.
وقال ابن حزم كل وصية أوصى بها قبل ردته بما يوافق البر ودين الاسلام فكل ذلك نافذ في ماله الذى لم يقدر عليه حتى قتل لانه ماله وحكمه نافذ، فإذا قتل أو مات فقد وجبت فيه وصاياه بموته قيل أن يقدر على ذلك المال.
وأما إذا قدرنا عليه قبل موته من عبد وذمى أو مال فهو للمسلمين كله لا تنفذ فيه وصية، لانه إذا وجبت الوصية بموته لم يكن ذلك المال له بعد، ولا تنفذ وصية أحد فيما لا يملكه قال المصنف رحمه الله تعالى: (فصل) ولايجوز استرقاقه لانه لا يجوز إقراره على الكفر، فإن ارتد وله ولد أو حمل كان محكوما بإسلامه فاذا بلغ ووصف الكفر قتل.
وقال أبو العباس فيه قول آخر انه لا يقتل، لان الشافعي رحمه الله قال ولو بلغ فقتله قاتل قبل أن يصف الاسلام لم يجب عليه القود، والمذهب الاول لانه محكوم بإسلامه وإنما أسقط الشافعي رحمه الله القود

---

(١) المجموع، ٦١/١٩

بعد البلوغ للشبهة هو أنه بلغ ولم يصف الاسلام، ولهذا لو قتل قبل البلوغ وجب القود، وإن ولد له ولد بعد الردة من ذمية فهو كافر لانه ولد بين كافرين، وهو يجوز استرقاقه ؟ فيه قولان (أحدهما) لا يجوز لانه لا يسترق أبواه فلم يسترق

(والثانى) لانه كافر ولد بين كافرين فجاز استرقاقه كولد الحربيين، فإن قلنا لا يجوز استرقاقه استتيب بعد البلوغ فإن تاب وإلا قتل، وان قلنا يجوز استرقاقه فوقع في الاسر فللامام أن يمن عليه، وله أن يفادى به، وله أن يسترقه كولد الحربيين، غير أنه إذا استرقه لم يجز إقراره على الكفر، لانه دخل في الكفر بعد نزول القرآن.

(فصل) وإن ارتدت طائفة وامتنعت بمنعة وجب على الامام قتالها، لان أبا بكر الصديق رضى الله عنه قاتل **المرتدة**، ويتبع في الحرب مدبرهم ويذفف على جريحهم, لانه إذا وجب ذلك في قتال أهل الحرب فلان يجب ذلك في قتال." (١)

"**المرتدة** وكفرهم أغلظ أولى، وان أخذ منهم أسير استتيب فإن تاب وإلا قتل لانه لا يجوز إقراره على الكفر (فصل) ومن أتلف منهم نفسا أو مالا على مسلم، فإن كان ذلك في غير القتال وجب عليه ضمانه، لانه التزم ذلك بالاقرار بالاسلام فلم يسقط عنه بالجحود كما لا يسقط عنه ما التزمه بالاقرار عند الحاكم بالجحود، فان أتلف ذلك في حال القتال ففيه طريقان (أحدهما) وهو قول الشيخ أبى حامد الاسفرايني وغيره من البغداديين أنه على قولين كما قلنا في أهل البغى (والثانى) وهو قول القاضى أبى حامد المروروذى وغيره من البصريين أنه يجب عليه الضمان قولا واحدا لانه لا ينفذ قضاء قاضيهم لكان حكمهم في الضمان حكم قاطع الطريق، والاول هو الصحيح أنه على قولين أصحهما أنه لا يجب الضمان لما روى طارق بن شهاب قال جاء وقد بزاخة وغطفان إلى أبى بكر يسألونه الصلح فقال تدون قتلانا وقتلاكم في النار، فقال عمر إن قتلانا قتلوا على أمر الله ليس

لهم ديات، فتفرق الناس على قول عمر رضى الله عنه (الشرح) أثر طارق بن شهاب سبق الكلام عليه (ذفف) قال في القاموسى ذف على الجريح ذفا وذفافا ككتاب وذففا محركة أجهز والاسم الذفاف كسحاب، قال في مادة جهاز وجهز على الجريح كمنع، وأجهز أثبت قتله وأسرعه وتمم عليه، وموت مجهز وجهيز سريع.

---

(١) المجموع، ١٩/٢٣٨

اه نقل الحافظ بن حجر في تلخيص الحبير أن حديث (أم محمد بن الحنفية كانت **مرتدة** فاسترقها على واستولدها) الواقدي في كتاب الردة من حديث خالد بن الوليد أنه قسم سهم بنى حنيفة خمسة أجزاء وقسم على الناس أربعة وعزل الخمس حتى قدم به على أبى بكر.

ثم ذكر من عدة طرق أن الحنفية كانت من ذلك السبى، ثم قال الحافظ قلت وروينا في جزء ابن لمسلم أن النبي صلى الله عليه وسلم رأى الحنفية في بيت فاطمة فأخر عليا أنها ستصير له وأنه لود له منها ولد اسمه محمد، وقد ثبت فيه." (١)

"تعالى **كالمرتدة** فيحتمل ان يمنع الزوج من الاستمتاع إلى ان تتحلل * فرعان (أحدهما) قال القاضي ابن كج لو كانت مطلقة فعليه حبسها للعدة وليس لها التحلل الا ان تكون رجعية فيراجعها ويحللها (الثاني) الامة المزوجة لا يجوز لها الاحرام الا باذن الزوج والسيد جميعا *." (٢)

" الاصح تحريم صدقته بما يحتاج اليه لنفقة من تلزمه نفقته

وكذا ما يحتاجه لنفسه ولم يصبر على الاضاقه

او

يحتاجه

لدين لا يرجو له وفاء

لو تصدق

والله اعلم

ومثل الصدقة الضيافة واما اذا صبر على الاضاقة فله التصدق بما يحتاجه لنفسه

وفى استحباب الصدقة بما

ان بكل ما

فضل عن حاجته

أي كفايته وكفاية من تلزمه نفقته يومه وليلته

اوجه اصحها ان لم يشق عليه الصبر اسحب والا فلا

---

(١) المجموع، ١٩/٢٣٩

(٢) الشرح الكبير للرافعي، ٨/٤١

يستحب بل يكره اما الصدقة ببعض ما فضل فمستحبة مطلقا صبر ام لا والمن بالصدقة حرام يبطلها
=كتاب النكاح = هو لغة الضم والجمع وشركا عقد يتضمن اباحة وطء بلفظ انكاح او تزويج او ترجمته والعرب تطلقه وتريد منه تارة الوطء وتارة العقد ولكنه عندنا حقيقة فى العقد مجاز فى الوطء

هو

ان التزويج بمعنى القبول

مستحب لمحتاج اليه

بأن تتوق نفسه الى الوطء

يجد اهبته

وهى المهر ونفقة يوم وكسوة فصل

فان فقدها استحب تركه ويكسر شهوته بالصوم

فهو يضعف قوة الشهوة ولا يقطعها بنحو كافور فيكره ان امكنه اعادة شهوته ويحرم ان قطعها

فان لم يحتج

اليه بان لم تتق اليه نفسه

كره ان فقد الاهبة والا

بان لم يفقد الاهبة

فلا يكره

لكن العبادة

أي التخلى لها

افضل

من النكاح اذا كان يقطعه عنها

قلت فان لم يتعبد

فاقد الحاجة واجد الاهبة

فالنكاح افضل

من تركه

فى الاصح

ومقابله تركه افضل

فان وجد الاهبة وبه علة كهرم

وهو كبر السن

او مرض دائم او تعنين كره والله اعلم

والمراة كالرجل فى هذا التفصيل واحتياجها للنفقة ممنزلة الاهبة للرجل

ويستحب دينه

اى تفعل الطاعات ولها عفة عن المحرمات لا فاسقة بل قال بعضهم ان نكاح الكافرة اولى من نكاح مسلمة تاركة للصلاة لذهاب بعض الائمة الى ردتها **والمرتدة** لا يصح نكاحها بخلاف الكافرة الاصلية

بكر

أي

". (١)

"كمسلمة في نفقة وقسم وطلاق

وغيرها بخلاف التوارث

وتجبر على غسل حيض ونفاس

لتوقف حل الوطء عليه

وكذا جنابة

تجبر على غسلها

وترك أكل خنزير في الأظهر

ومقابله لا إجبار لأنه لا يمنع الاستمتاع والمسلمة مثل الكتابية في غسل الجنابة أو ليس فيها خلاف

وتجبر هي ومسلمة على غسل ما نجس من أعضائها

---

(١) السراج الوهاج، ص/٣٥٩

وكذا الثوب وله منع الكتابية من شرب ما يسكر ومن كل ما يتأذى من رائحته كالمسلمة

وتحرم متولدة من وثنى

أو مجوسي

وكتابية وكذا عكسه

أي متولدة من كتابي ووثنية أو مجوسية

في الأظهر

ومقابله تحل لأنها تنسب للأب وهذا في صغيرة أو مجنونة فان بلغت عاقلة ثم تبعت دين الكتابي منهما لحقت به فيحل نكاحها

وان خالفت السامرة

هم طائفة تعد من اليهود

اليهود والصابئون

وهم فرقة تعد من النصارى

النصارى في أصل دينهم

أي أصول دينهم التي يكفر من خالفها

حرمن وإلا

أي إن لم يخالفوهم في ذلك سواء وافقوهم في الفروع أم لا

فلا

يحرمن لأنهم مبتدعة

ولو تهود نصراني أو عكسه

أي تنصر يهودي

لم يقر

في ديار الاسلام بالجزية

في الأظهر

ومقابله يقر

فان كانت امرأة

تهودت بعد تنصرها أو عكسه

لم تحل لمسلم فان كانت منكوحته

أي المسلم

فكردة مسلمة

وسيأتي حكمها

ولا يقبل منه إلا الاسلام وفي قول أو دينه الأول

يعني نحن لا نأمره إلا بالاسلام فان عاد إليه أو إلى دينه الأول كففنا عنه

ولو توثن

يهودي أو نصراني

لم يقر وفيما يقبل

منه

القولان

السابقان

ولو تهود وثني أو تنصر لم يقر ويتعين الاسلام كمسلم ارتد

فانه يتعين في حقه الاسلام وإلا قتل حالا

ولا تحل مرتدة لأحد

لا لمسلم ولا لكافر

ولو ارتد زوجان أو أحدهما قبل دخول تنجزت الفرقة

بينهما

أو بعده

أي الدخول

وقفت فان جمعهما الاسلام في العدة دام النكاح وإلا

بأن لم يجمعها

فالفرقة من الردة ويحرم الوطء في التوقف ولا حد

للشبهة وتجب العدة منه وهما عدتان من شخص

". (١)

" استوفى عدد طلاقها كالمطلقة ثلاثا

باقية في العدة

وأما من انقضت عدتها فلا رجعة لها ولو خالطها مخالطة الأزواج بلا وطء فإن العدة لا تنقضي بالنسبة للحوق الطلاق ولا رجعة له عليها بعد الأقراء أو الأشهر

محل لحل لا **مرتدة**

وكذا لو ارتد الزوج أو أسلمت وبقي هو كافرا فلا رجعة في جميع ذلك

وإذا ادعت انقضاء عدة أشهر

كأن تكون آية

وأنكر

زوجها ذلك

صدق بيمينه

لرجوع ذلك إلى الاختلاف في وقت الطلاق والقول قوله فيه

أو

ادعت

وضع حمل لمدة إمكان وهي ممن تحيض لا آيسة فالأصح تصديقها بيمين

ومقابله لا تصدق إلا ببينة وأما الآيسة وكذا الصغيرة فلا تصدق في دعوى الوضع وبين مدة الامكان بقوله

وإن ادعت ولادة

ولد

---

(١) السراج الوهاج، ص/٣٧٧

تام فإمكانه

أي أقل مدة تمكن فيها ولادته

ستة أشهر ولحظتان من وقت

إمكان اجتماع الزوجين بعد

النكاح

لحظة للوطء ولحظة للوضع

أو

ولادة

سقط مصور فمائة وعشرون يوما ولحظتان من وقت امكان اجتماعهما

أو ولادة

مضغة بلا صورة

وشهد القوابل أنها أصل آدمي

فثمانون يوما ولحظتان

وهذه أقسام الحمل الذي تنقضي به العدة فإن ادعت الوضع في أي قسم لأقل مما ذكر فيه لم تصدق

أو

ادعت

انقضاء أقراء فان كانت حرة وطلقت في طهر فأقل الامكان اثنان وثلاثون يوما ولحظتان

بأن تطلق وقد بقي من طهرها لحظة وهي قرء ثم تحيض يوما وليلة ثم تطهر خمسة عشر يوما وهو قرء ثان ثم تحيض ثم تطهر مثل ذلك وهو قرء ثالث ثم تطعن في الحيضة لحظة وهي ليست من العدة بل لاستيقان انقضائها فلا تصلح لرجعة ولا إرث

أو

طلقت

في حيض فسبعة وأربعون

يوما

ولحظة

أي أقل إمكانها ذلك بأن تطلق في آخر الحيض فنزيد على الأولى خمسة عشر يوما مدة الطهر

أو

كانت

أمة وطلقت في طهر فستة عشرة يوما ولحظتان

بأن تطلق وقد بقي من الطهر لحظة فهي قرء ثم تحيض يوما وليلة وتطهر خمسة عشر يوما وهي قرء ثان ثم تطعن في الدم لحظة

أو

طلقت الأمة

في حيض فأحد وثلاثون ولحظة

بأن تطلق في آخر حيضها فتزيد على الأولى مدة الطهر خمسة عشر يوما

وتصدق

المرأة في دعوى انقضاء عدتها بأقل مدة الامكان

إن لم تخالف عادة

لها

دائرة

بأن لم يكن لها عادة أولهما ولكنها غير مستقيمة

وكذا إن خالفت

عادتها

." (١)

" فادعت مخالفتها لما دونها

---

(١) السراج الوهاج، ص/٤٣٠

في الأصح

لأن العادة قد تتغير ومقابله لا تصدق للتهمة

ولو وطئ رجعيته

بشبهة أو غيرها

واستأنفت الأقراء

أو الأشهر

من وقت

فراغه من

الوطء راجع فيما كان بقي

من عدة الطلاق دون ما زاد عليها للوطء فان وطئ بعد قرءين ثبتت الرجعة في قرء واحد وهكذا

ويحرم الاستمتاع بها

حتى بالنظر

فان وطئ فلا حد ولا يعزر إلا معتقد تحريمه

بخلاف معتقد حله ومثله المرأة وباقي التمتعات كالوطء

ويجب

بوطء الرجعية

مهر مثل إن لم يراجع وكذا إن راجع على المذهب

والطريق الثاني لا يجب كما إذا ارتدت بعد الدخول فوطئها وهي مرتدة ثم أسلمت فإنه لا يجب لها مهر

ويصح

من الرجعية

إيلاء وظهار وطلاق ولعان ويتوارثان

وتجب لها النفقة

وإذا ادعى والعدة منقضية رجعة فيها فأنكرت فان اتفقا على وقت الانقضاء كيوم الجمعة وقال

هو

راجعت يوم الخميس فقالت بل السبت

راجعتني فيه

صدقت بيمينها أو

اتفقا

على وقت الرجعة كيوم الجمعة وقالت انقضت الخميس وقال السبت صدق بيمينه

أنها ما انقضت الخميس

وان تنازعا في السبت بلا اتفاق

بأن اقتصر الزوج على دعوى أن الرجعة سابقة وهي على أن انقضاء العدة سابق

فالأصح ترجيح سبق الدعوى

ثم بين السبق بقوله

فإن ادعت الانقضاء ثم ادعى رجعة قبله صدقت بيمينها

أن عدتها انقضت قبل الرجعة وسقطت دعوى الزوج

أو إدعاها

أي الرجعة

قبل انقضاء

لعدتها فقالت بل راجعتني بعده أي انقضاء العدة صدق بيمينه أنه راجعها قبل انقضائها

قلت فان ادعيا معا صدقت

بيمينها

والله أعلم

فان اعترفا بترتيبهما وأشكل السابق صدق الزوج بيمينه

ومتى ادعاها والعدة باقية

باتفاقهما وأنكرت

صدق

بيمينه لقدرته على إنشائها

ومتى أنكرتها وصدقت ثم اعترفت

بها

قبل اعترافها

لأنها جحدت

". (١)

" قسمة عنه

أو رد بعيب أو تحالف أو إقالة

فلا فرق بين الملك القهري والاختياري

وسواء بكر ومن استبرأها البائع قبل البيع ومنتقلة من صبي وامرأة وغيرها

أي المذكورات من صغيرة وآيسة

ويجب

الاستبراء

في مكاتبة عجزت

بضم أوله وتشديد ثانيه أي عجزها السيد عند عجزها عن النجوم

وكذا

أمة

مرتدة

عادت إلى الإسلام فانه يجب استبراؤها

في الأصح

ومقابله لا يجب

لا من خلت من صوم واعتكاف وإحرام

---

(١) السراج الوهاج، ص/٤٣١

بعد حرمتها على السيد فلا يجب استراؤها

وفي الاحرام وجه

أنه يجب الاستبراء بعد الحل منه كالردة

ولو اشترى زوجته استحب له استبراؤها ليتميز ولد الملك من ولد النكاح

وقيل يجب الاستبراء لتجدد الملك

ولو ملك مزوجة أو معتدة

من زوج أو غيره

لم يجب

استبراؤها حالا

فان زالا

أي أي الزوجية والعدة

وجب

الاستبراء

في الأظهر

ومقابله لا يجب اكتفاء بالعدة

الثاني زوال فراش عن أمة موطوءة

بملك يمين

أو مستولدة بعتق

منجز

أو موت السيد

عنها فيجب عليها الاستبراء لزوال فراشها وأما من لم توطأ فلا استبراء بعتقها ومن وطئت ولم يعتقها سيدها ومات عنها فانها تنتقل للوارث ويجب عليه استبراؤها

ولو مضت مدة استبراء على مستولدة ثم أعتقها

سيدها

أو مات

عنها

وجب

عليها الاستبراء

في الأصح

ولا يكفي ما مضى ومقابله لا يجب

قلت ولو استبرأ أمة موطوءة فأعتقها

وأما إذا مات عنها فانها تنتقل للوارث فيجب الاستبراء نعم يجوز للوارث تزويجها للغير بلا آستبراء

لم يجب

عليها استبراء

وتتزوج في الحال إذ لا تشبه منكوحة والله أعلم

إذ المنكوحة لو اعتدت قبل أن تطلق ثم طلقت لا بد أن تعتد لأنه لا يزول فراشها إلا بالطلاق بخلاف الأمة يزول فراشها بالاستبراء حتى لو أتت بولد بعده بستة أشهر لم يلحقه

ويحرم تزويج أمة موطوءة

غير مستولدة

ومستولدة قبل استبراء لئلا يختلط الماءان ولو أعتق مستولدته فله نكاحها بلا استبراء في الأصح

ومقابله لا لأن الاعتاق يقتضي الاستبراء

." (١)

" وعلى الثاني لا يحكم بها

فلو قال كنت مكرها واقتضته قرينة كأسر كفار صدق بيمينه

وهي مستحبة

وإلا

---

(١) السراج الوهاج، ص/٤٥٨

بأن لم تقتضه قرينة

فلا

يقبل قوله ويحكم ببينونة زوجاته الغير المدخول بهن ويطالب بالإسلام

ولو قالا

أي الشاهدان

لفظ لفظ كفر فادعى إكراها صدق مطلقا

بقرينة ودونها لأنه لم يكذب الشهود ويندب أن يجدد كلمة الإسلام

ولو مات معروف بالإسلام عن ابنين مسلمين فقال أحدهما

أي الابنين

ارتد فمات كافرا

وأنكر الآخر

فإن بين سبب كفره

كأن قال سجد لصنم

لم يرثه ونصيبه فيء

لبيت المال

وكذا

يكون نصيبه فيئا

ان أطلق

ولم يبين السبب

في الأظهر

ومقابله يصرف إليه وقيل يستفصل فإن ذكر ما هو كفر كان فيئا وان ذكر ما ليسن بكفر صرف إليه وإن لم يذكر شيئا وقف الأمر وهذا هو المعتمد

وتجب استتابة المرتد والمرتدة

قبل قتلهما

وفي قول تستحب

استتابته

كالكافر وهي في الحال

فان تاب وإلا قتل

وفي قول

يمهل

ثلاثة أيام

ويحبس تلك المدة

فإن أصرا قتلا

وجوبا ويقتله الإمام أو نائبه

وان أسلم

المرتد ذكرا كان أو أنثى

صح

إسلامه

وترك وقيل لا يقبل

أي لا يصح

إسلامه ان ارتد إلى كفر خفي كزنادقة

وهم من لا ينتحل دينا

وباطنية

وهم القائلون بأن القرآن باطنا هو المراد منه دون ظاهره وهم صنف من الزنادقة

وولد المرتد ان انعقد قبلها

أي الردة

أو بعدها وأحد أبويه مسلم فمسلم أو

وأبواه

مرتدان فمسلم وفي قول

هو

مرتد

ولا يقتل حتى يبلغ ويستتاب

وفي قول

هو

كافر أصلي قلت الأظهر

هو

مرتد

إذا لم يكن في أصول أبويه مسلم

ونقل العراقيون الاتفاق على كفره والله أعلم

فإن كان في أصول أبويه مسلم فهو مسلم تبعا له

وفي زوال ملكه

أي المرتد

عن ماله بها

أي الردة

أقوال أظهرها ان هلك مرتدا ابن زواله بها

أي الردة

وأن أسلم بأن أنه لم يزل وعلى

." (١)

" إليه

وله قتل الطالب ولنا التعريض له به لا التصريح ولو شرط

---

(١) السراج الوهاج، ص/٥٢٠

عليهم في الهدنة

أن يردوا من جاءهم مرتدا منا لزمهم الوفاء فإن أبوا فقد نقضوا والأظهر جواز شرط أن لا يردوا

ولو كان المرتد امرأة فلا يلزمهم رده ولكن يغرمون مهر **المرتدة** = كتاب الصيد = هو مصدر ويطلق

على المصيد

والذبائح

جمع ذبيحة بمعنى مذبوحة

ذكاة الحيوان المأكول

المفيدة لحل أكله

بذبحه في حلق

وهو أعلى العنق

أو لبة

وهي أسفل العنق

إن قدر عليه وإلا

بأن لم يقدر عليه

فبعقر مزهق

للروح

حيث

أي في أي موضع

كان

العقر

وشرط ذابح

وعاقر

وصائد

لغير سمك وجراد

حل مناكحته

بكونه مسلما أو كتابيا وأما سائر الكفار فلا تحل ذبيحتهم

وتحل ذكاة أمة كتابية

وان حرم مناكحتها

ولو شارك مجوسي

أو غيره ممن لا تحل ذبيحته

مسلما في ذبح أو اصطياد حرم ولو أرسلا كلبين أو سهمين فإن سبق آلة المسلم

آلة غيره

فقتل

الصيد

أو أنهاه إلى حركة مذبوح حل

ولا يقدح ما وجد من المجوسي بعد ذلك

ولو انعكس

بأن سبق آلة المجوسي فأنهاه إلى حركة مذبوح

أو جرحاه معا

وحصل الهلاك بهما

أو جهل

ذلك أبو مرتبا ولم يذفف

أي لم يقتل سريعا

أحدهما حرم

الصيد في جميع ذلك

ويحل ذبح صبي مميز وكذا غير مميز ومجنون وسكران في الأظهر

ومقابله لا يحل

وتكره ذكاة أعمى ويحرم صيده برمي وكلب في الأصح

وأما صيد الصبي ومن معه فيحل ومقابل الأصح يحل صيد الأعمى

وتحل ميتة السمك والجراد ولو صادهما مجوسي

فتحل

وكذا الدود المتولد من طعام كخل

". (١)

" يذهبان إلى أن المراد به التفرق بالأبدان ، لأن ابن عمر كان إذا أراد أن يوجب البيع مشى قليلا ثم رجع ، وأبو برزة قال للمتبايعين حين باتا ليلة ثم غدوا عليه قال : ما أراكما تفرقتما عن رضا منكما ببيع اقتضى أن يكون هو المراد بالخبر دون المعنى الآخر . وهذه دلالة الشافعي – رضي الله عنه – . فإن قيل : فقد روى أبو هريرة عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه قال : " إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فأريقوه ، واغسلوه سبعا " ثم أفتى أبو هريرة – رضي الله عنه – بالثلاث ، فلم تصيروا إلى قوله ، واستعملتم الخبر على ظاهره . قيل : نحن لا نقبل قول الراوي في التخصيص ، ولا في النسخ ، ولا في الإسقاط ، وإنما نقبله في تفسير أحد محتمليه إذا أجمعوا على أن المراد أحدهما . وقوله : " اغسلوه سبعا " يقتضي وجوب الغسل سبعا ، وفتوى أبي هريرة بالثلاث إسقاط لباقي السبع ، فلم يقبل ، وكما روى ابن عباس أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال : " من بدل دينه فاقتلوه " وكان يذهب إلى أن **المرتدة** لا تقتل . فلم نقض بمذهبه على روايته : لأن فيه تخصيصا ، وقول الراوي لا يقبل في التخصيص . على أن أبا علي بن أبي هريرة قال : أحمله على الأمرين معا ، فأحمله على التفرق بالكلام ، وعلى التفرق بالأبدان ، فأجعل لهما في الحالين الخيار بالخبر . وهذا صحيح لولا أن الإجماع منعقد على أن المراد به أحدهما . فأما الانفصال عن قولهم : إن معهود الافتراق إنما هو بالكلام دون الأبدان فمن وجهين : أحدهما : أن هذا تأويل مستحدث يدفعه إجماع من سلف : لأن كل من تقدم من السلف حمله على التفرق بالأبدان ، حتى أن مالكا روى الخبر ، فقيل له : فلم خالفته ؟ قال : وجدت عمل بلدنا بخلافه . وروي لأبي حنيفة فقال : أرأيت لو كانا في سفينة فحصل التسليم منهما ، إن المراد به التفرق بالأبدان ، ولم يتنازعا في تأويله ، وإنما ذكرا شبهة واهية في ترك العمل به . والثاني : أنه لو يجتمع السلف على أن المراد به التفرق

---

(١) السراج الوهاج، ص/٥٥٦

بالأبدان لكان هو حقيقة التفرق في اللسان ، والشرع ، وإن كان ربما استعمل في التفرق بالكلام استعارة ومجازا ، وقد حكى الرياشي ذلك عن الأصمعي وشاهد ذلك أظهر من أن يذكر . ." (١)

"ثم الدليل عليهما من طريق المعنى أن البائع لا يجب عليه استبراء ، وهو أن بقاء ملك البائع لا يوجب إباحة الاستمتاع ، فلو وجب عليه أن يستبرئ لكان الملك باقيا والاستمتاع محرما ، وإرادة البيع لا توجب انتقال الملك فوجب أن لا يوجب تحريم الاستمتاع ، ولأن الأمة موطوءة في ملك فاقتضى أن يجب استبراؤها بعد زوال الملك كالزوجة . فأما الجواب عن استدلال عثمان البتي بأن الحرة لما وجب استبراؤها قبل عقد النكاح اقتضى أن يجب استبراء الأمة قبل عقد البيع ، فهو أن ما ذكره البتي لا يصح : لأن الملك قد يكون بالسبي والإرث ، والوصية ، فلو لم يستبرئها المشتري أفضى إلى اختلاط المياه واشتباه الأسباب ، والفرق بين البيع والتزويج أن النكاح لا يراد إلا للاستمتاع ، فلا يجوز إلا فيمن تحل فوجب أن يتقدمه الاستبراء ، ولهذا لا يصح تزويج معتدة ولا **مرتدة** ولا مجوسية ولا وثنية ولا محرمة بالرضاع ولا المصاهرة . والبيع يراد لغير ذلك فصح البيع قبل الاستبراء : ولهذا صح في هذه المحرمات ووجب الاستبراء على المشتري . وأما الجواب عن استدلال الحسن فإنهما ماءان فوجب لكل واحد منهما استبراء مائه ، فهو أن الاستبراء لماء واحد ، وهو البائع السالف دون المشتري الآنف ، ألا ترى أن استبراء الحرة أغلظ من استبراء الأمة : لأنها تستبرأ بثلاثة أقراء ، والأمة بقرء واحد ، فلما وجب على الحرة واحد مع تغليظ حالها فالأمة مع خفة أمرها أولى أن يلزمها استبراء واحد .

فصل : فإذا ثبت أن استبراء الأمة يجب في ملك المشتري دون البائع ، فللمشتري أن يتسلمها ليكون الاستبراء على يده سواء كانت جميلة أو قبيحة . وقال مالك : إن كانت جميلة وجب أن توضع في مدة الاستبراء على يد عدل ، وإن كانت قبيحة جاز أن تستبرأ في يد المشتري : لأن الجميلة تدعو الشهوة إليها فلا يؤمن من المشتري أن تغلبه الشهوة على وطئها قبل الاستبراء وليس كذلك القبيحة . ودليلنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر الغانمين بالاستبراء بعد حصول السبي بأيديهم فكذلك المشتري . ولأنه استبراء لاستحداث ملك فوجب أن يكون عند المشتري كالقبيحة الوحشة كان استبراؤها عند المالك ، ولأن كل سبب إذا ملكت به القبيحة كان استبراؤها عند المالك فوجب إذا ملكت به الجميلة أن يكون

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٥/٣٤

استبراؤها عند المالك كالسبي ، فإن مالكا يوافق عليه . ولأنه سلم ما لزمه من الثمن فوجب أن يستحق تسليم المثمن كسائر المبيعات ، ولا يدخل عليه السلم : لأنه لم يلزمه تسليم المثمن . ولأنه لو وجب منع المشتري منها حتى تستبرئ لبطل من وجهين : أحدهما : أنه عقد على عين لزم فيه تأخير القبض وهذا باطل . ." (١)

" وكان أبوها وإخوتها كفارا ، وهي مسلمة مهاجرة بأرض الحبشة ، تزوجها من أقرب عصباتها من المسلمين ، وهو خالد بن سعيد بن العاص ، فدل على انتقال الولاية بالكفر عمن هو أقرب إلى من ساواها في الإسلام ، وإن كان أبعد ، فلأن الله تعالى قد قطع الموالاة باختلاف الدين ، فلم تثبت الولاية معه كما لم يثبت الميراث ، وإنما الولاية إنما شرعت لطلب الحظ لها ودفع العار عنها ، واختلاف الدين يصد عن هذا أو يمنع منه ، كما قال تعالى : لا يرقبون في مؤمن إلا ولا ذمة [التوبة : ١٠] .

لا يثبت للكافر ولاية على مسلمة لا نسبا ولا حكما ولا ملكا

فصل : فإذا تقرر هذا ، فلا يثبت للكافر ولاية على مسلمة ، لا نسبا ، ولا حكما ، ولا ملكا ، ولا يزوجها من عصباتها إلا مسلم قد جمع شرطين : النسب ، والدين ، فأما الكافرة فالولاية عليها تنقسم ثلاثة أقسام : ولاية بنسب ، وولاية بحكم ، وولاية بملك . فأما القسم الأول : وهو الولاية بالنسب ، فلا يثبت عليها إلا لمن إذا شاركها في النسب ، ساواها في الدين ، ويراعى أن يكون رشيدا في دينه ، كما يراعى رشد الولي المسلم ، فلو كانت الكافرة نصرانية ، وكان لها أخ نصراني وأخ مسلم وأخ يهودي وأخ مجوسي ، ولا ولاية عليها للمسلم ، ويكون النصراني واليهودي والمجوسي في الولاية عليها سواء ، كما يشاركون في ميراثها ، ولا يختص بها النصراني منهم : لأن الكفر كله ملة واحدة ، فلو كان في إخوتها مرتد عن الإسلام ، فلا ولاية له عليها ، كما لا ميراث له منها ، ولأن المرتد مولى عليه ، فلم يجز أن يكون وليا ، فلو كانت المرأة مرتدة ، وكان لها أخ مسلم وأخ مرتد وأخ نصراني ، فلا ولاية عليها لواحد منهم كما لا يرثها واحد منهم ، ولا يجوز أن تتزوج بمسلم ولا كافر ولا مرتد : لأن الردة مانعة من استباحة نكاحها . وأما القسم الثاني : وهو الولاية بالحكم فيثبت للمسلم على الكافرة : لأنها لا تستحق بالموالاة بالنسب ، فيمتنع

(١) الحاوي في فقه الشافعي - الماوردي، ٢٧٦/٥

اختلاف الدين منها : وإنما تستحق بالولاية التي تثبت على الكافر كثبوتها على المسلم ، فإذا عدمت الكافرة منها شيئا من عصبتها الكفار ، زوجها حاكم المسلمين بكفء من الكفار أو المسلمين ، فإن دعت إلى زوج مسلم وجب على الحاكم تزويجها به : لأنه إذا تقاضى إلى حاكم المسلمين مسلم وكافر لزمه الحكم بينهما ، وإن دعت إلى زوج كافر ، فإن كان من أهل العهد كان حاكم المسلمين بالخيار بين أن يزوجها به أو الإعراض عنها ، كما يكون بالخيار في الحكم بينهما إذا تقاضيا إليه ، وإن كانا من أهل الذمة ، فهل يلزم الحاكم تزويجها أم لا ؟ على قولين ، من اختلاف قوليه في وجوب الحكم بينهما عند الترافع إليه ، فإن زوجها لم يعقد نكاحها إلا شاهدان مسلمان ، ولا يجوز أن يعقده به أهل دينها : لأن الإسلام والعدالة شرط في الشهادة . وأما القسم الثالث : وهو الولاية بالملك فقد اختلف أصحابنا في ثبوتها للسيد المسلم على أمته الكافرة ، على وجهين : أحدهما – وهو قول أبي إسحاق المروزي ، وأبي سعيد الإصطخري – : أنه يجوز للسيد ." (١)

"ومن الفقهاء : مالك . وقال أبو حنيفة : لا يجوز إلا بعد انقضاء عدتهن . وبه قال من الصحابة علي ، وابن عباس . ومن التابعين : سفيان الثوري : استدلالا بعموم قوله تعالى : وأن تجمعوا بين الأختين إلا ما قد سلف وهذا نص لما به يعقد في أختين ، ولأنها معتدة في حقه من طلاقه ، فلم يحل له العقد على أختها كالرجعية ، واحترز بقوله : " من حقه " من أن يدعي المطلق انقضاء عدتها وينكر ، فيكون القول قول المطلق في استباحة عقده على أختها ، والقول قولها في بقاء عدتها ، وتكون معتدة في حقها لا في حقه ، واحترز بقوله : " من طلاقه " من ردتها ، فإنه يجوز له أن يتزوج بأختها وإن كانت **المرتدة** في عدتها حكم الزواج من أختها ومن أن يطأ أمة ثم يبيعها حكم الزواج من أختها ، فيجوز أن يتزوج بأختها ، وإن كانت الأمة تستبرئ نفسها من وطئه ، قال : ولأن كل جمع منح منه عقد النكاح منعت منه العدة كالجمع بين زوجين : لأن العقد قد حرم عليها نكاح غيره من الأزواج كما حرم عليه نكاح أختها من النساء ، ثم كان تحريم غيره باقيا عليها في العدة ، وجب أن يكون تحريم أختها باقيا عليه في العدة . ودليلنا في قوله تعالى : فانكحوا ما طاب لكم [النساء : ٣] . وقد يطيب له نكاح أختها في عدتها ، ولأنه جمع حرم على الزوج بالعقد فوجب أن يرتفع بالطلاق كالمطلقة قبل الدخول ، فإن قيل : فالمطلقة قبل الدخول لما لم يحرم عليها نكاح غيره لم يحرم عليه ، والمطلقة بعد الدخول لما حرم عليها نكاح غيره حرم عليه .

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٩/١١٦

قيل : إنما حرم عليها بعد الدخول نكاح غيره : لأنها معتدة ولم يحرم عليه : لأنه غير معتد ، ولأنها مبتوتة يحل له نكاح أختها بعد العدة ، فحل له نكاح أختها قبل العدة كالمخبرة بانقضاء العدة ، ولأنها فرقة يمنع من وقوع طلاقه فوجب أن يبيح ما حرم من الجمع بعقدة كالوفاة ، ولأنها لا تحل له إلا بنكاح جديد ، فلم يحرم عليه نكاح أختها لأجلها كالأجنبية ، ولأن المبتوتة من العدة أغلظ تحريما عليه من الأجنبية : لأن الأجنبية تحل بالعقد في الحال ، وهذه لا تحل له إلا بعقد بعد عدتين وزوج ، فلم يجز وهي أغلظ تحريما من الأجانب أن يحرم بها ما لا يحرم بالأجانب ، ولأن العدة تختص بالمرأة دون الزوج ، لقوله تعالى : والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء [البقرة : ٢٢٨] . فلو منعت من النساء ما منعت من الرجال للزم من العدة كما ألزمت ، ولو لزم من أحكام العدة كما لزمها لزمه سائر أحكامها من تحريم الطيب والزينة كما لزمها ، وفي المنع من إبراء أحكام العدة عليها فيما سوى النكاح منع من إجراء حكمها عليه في تحريم النكاح . وأما الجواب عن قوله تعالى : وأن تجمعوا بين الأختين [النساء : ٢٣] . فهو أن الطلاق مفرق فكيف يصير به جامعا ، والجمع من الاجتماع ، والفرقة ضد الاجتماع . وأما قياسهم على الرجعية ، فتلك زوجته يقع عليها طلاقه ، وظهاره ، وتستحق بينهما ." (١)

" ما تحققنا استحقاقهم له ، فلا يدفع إليهم مشكوكا فيه ، وقد يجوز أن يكون زوجاته منهن المسلمات فلا يكون لباقي الورثة في ميراثهن حق ، فلذلك كان موقوفا ، والله أعلم .

مسألة : قال الشافعي : " ولو أسلم وعنده وثنية ، ثم تزوج أختها ، أو أربعا سواها في عدتها ، فالنكاح مفسوخ (قال المزني) أشبه بقوله أن النكاح موقوف ، كما جعل نكاح من لم تسلم موقوفا ، فإن أسلمت في العدة علم أنها لم تزل امرأته ، وإن انقضت قبل أن تسلم علم أنه لا امرأة له ، فيصح نكاح الأربع لأنه عقدهن ولا امرأة له " . قال الماوردي : وهذا كما قال : إذا أسلم المشرك عن زوجة وثنية هي جارية في عدتها في الشرك فنكح أختها ، أو خالتها ، أو عمتها ، أو أربعا سواها ، كان نكاحه باطلا . وقال المزني : يكون موقوفا على إسلام الوثنية ، فإن أسلمت بطل عقده على أختها وعلى أربع سواها : لعلمنا أنها كانت زوجة ، وإن لم تسلم حتى انقضت عدتها صح عقده على أختها وعلى أربع سواها : لعلمنا أنها لم تكن زوجة . قال : لأنه لما كان نكاح الوثنية موقوفا ، جاز أن يكون نكاح أختها موقوفا . وهذا خطأ :

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٧٠/٩

لأن عقد النكاح إذا لم يقع ناجزا لم يقع موقوفا ، وكان باطلا ، والعقد على أخت زوجته الوثنية ليس بنكاح ، فبطل ولم يكن موقوفا ، ألا تراه لو نكح مرتدة ليكون العقد عليها موقوفا على إسلامها لم يجز ، وكان باطلا : لأنه لم ينعقد ناجزا : ولأنه لو نكح أخت زوجته المرتدة كان باطلا ، ولم يكن موقوفا على إسلامها كذلك إذا نكح أخت زوجته الوثنية ، ولأنه لو نكح من لا يقدر على الاستمتاع بها ، فكان نكاحها باطلا ، كنكاح المرتدة والوثنية . فأما استدلاله بوقف نكاح المشرك ففاسد : لأن حل النكاح يجوز أن يكون موقوفا ، وعقده لا يجوز أن يكون موقوفا لوقوع الفرق بين ابتداء العقد واستدامته ألا تراه لو نكح محرمة أو معتدة ، بطل نكاحها لوجود المنع في ابتدائه ، ولو طرأت العدة أو الإحرام عليها بعد نكاحها لم يمنع من استدامته .

فصل : فأما إذا أسلمت الزوجة قبل الزوج ، فنكح الزوج في الشرك أختها أو خالتها ، صح النكاح وإن كانت الأخت المسلمة في العدة : لأن مناكح الشرك معفو عنها ، فإن أسلم وأسلمت معه المنكوحة في الشرك وأختها باقية في العدة ، صار كالمشرك إذا أسلم مع أختين ، فيكون بالخيار في إمساك المتقدمة أو المتأخرة ، وحكي عن أبي حامد الإسفراييني أنه يمسك المتقدمة ، ويبطل نكاح المتأخرة : لأن نكاحها ثبت بالإسلام من نكاح المتأخرة ، وهذا غير صحيح : لأن نكاح الزوج لهما معا في الشرك ، فصار حكم نكاحه للثانية بعد إسلام الأولى كحكم نكاحه لها مع شرك الأولى ، اعتبارا بالمتعاقدين دون غيرها ، والله أعلم .

مسألة : قال الشافعي : " ولو أسلمت قبله ثم أسلم في العدة أو لم يسلم حتى انقضت ، فلها نفقة العدة في الوجهين جميعا : لأنها محبوسة عليه متى شاء أن يسلم كانا على النكاح . ." (١)

"قال الماوردي : وصورتها في زوجين مشركين أسلمت الزوجة منهما بعد الدخول ، فلها النفقة في زمان عدتها ، أسلم الزوج أو تأخر : لمعنيين : أحدهما : أن الإسلام فرض مضيق الوقت ، فلم يسقط به نفقتها ، وإن منع من الاستمتاع كالصلاة والصيام المفروضين . والثاني : أن إسلامها المانع من الاستمتاع بها يقدر الزوج على تلافيه بإسلامه في عدتها ، فلم تسقط به نفقتها كالطلاق الرجعي ، وحكى أبو علي

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٩/٢٨٧

بن خيران قولا آخر أنه لا نفقة لها : لأنها منعته نفسها بسبب من جهتها ، فاقتضى أن تسقط به نفقتها وإن كانت فيه طائعة كالحج ، وهذا القول إن حكاه نقلا فهو ضعيف ، وإن كان تخريجا فهو خطأ من وجهين : أحدهما : أن الحج موسع الوقت : لأنه على التراخي والإسلام مضيق الوقت : لأنه على الفور ، فصارت بالإسلام فاعلة ما لا يجوز تأخيره ، وبالحج فاعلة ما يجوز تأخيره . والثاني : أن تحريمها بالحج لا يمكنه تلافيه ، وتحريمها بالإسلام يمكنه تلافيه .

مسألة : قال الشافعي : " ولو كان هو المسلم لم يكن لها نفقة في أيام كفرها : لأنها المانعة لنفسها منه " . قال الماوردي : وصورتها أن يسلم الزوج قبلها ، فإن تأخر إسلامها حتى انقضت عدتها فلا نفقة لها : لأنها بالتأخر عن الإسلام **كالمرتدة** والناشز ، فإن قيل : فالمنع من جهته لا من جهتها ، فهلا كانت لها النفقة كما لو رجع ؟ قيل : قد كان أبو علي بن خيران أن يلتزم لهذا التعليل قولا آخر : إن لها النفقة إما نقلا وإما تخريجا ، وليس بصحيح : لأن الإسلام فرض مضيق الوقت بخلاف الحج ، ثم هو منع لا يقدر على تلافيه ، فلم يمنع كونه من جهته أن يسقط به النفقة كالطلاق الثلاث ، ولو أسلمت الزوجة قبل انقضاء عدتها وجبت نفقتها بعد إسلامها : لاستقرار الزوجية ، وعود الإباحة وهل لها نفقة المدة الباقية في شركها أم لا ؟ على قولين : أحدهما – وهو قوله في القديم – : لها النفقة : لأنها كانت زوجة فيما لم يزل ، وبناء على قوله ، وبناء على قوله القديم أن النفقة تجب بالعقد وتستحق بالتمكين . والقول الثاني – وهو قوله في الجديد – : لا نفقة لها : لأن مدة التأخر كالنشوز وإن كانت زوجة ، وبناء على قوله الجديد ، أن النفقة تجب بالعقد والتمكين منه .

مسألة : قال الشافعي : " ولو اختلفا ، فالقول قوله مع يمينه " . قال الماوردي : وهذا صحيح ، وهو اختلاف في وجوب النفقة ، ولإطلاقه تفصيل ، وهو على ضربين : أحدهما : أن يختلفا بعد وقوع الفرقة في أيهما تقدم بالإسلام ما يطرأ من أحكام بإسلام الزوج ، فيقول الزوج : أسلمت ." (١)

" الإصابة فجاز إقرارهما على النكاح ، والمرتدان يمنعان من الإصابة فلم يجز إقرارهما على النكاح .

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٢٨٨/٩

فصل : فإذا ثبت أن اجتماعهما على الردة في وقوع الفرقة بينهما كارتداد أحدهما لم يخل حالهما إذا ارتدا من أن يكون ذلك قبل الدخول أو بعده ، فإن كان قبل الدخول وقعت الفرقة بينهما في الحال ردة الزوجين ، وفي المهر وجهان : أحدهما : يغلب فيه ردة الزوج : لأنه أقوى المتناكحين حالا ، فعلى هذا يكون عليه نصف المهر كما لو تفرد بالردة . والوجه الثاني : أنه يغلب فيه ردة الزوجة : لأن المهر حق لها ، فكان أولى الأمرين أن يغلب فيه ردتها ، فعلى هذا لا مهر لها كما لو تفردت بالردة . وخرج بعض أصحابنا فيه وجها ثالثا : أن لها ربع المهر : لاشتراكهما في الفسخ فسقط من النصف نصفه : لأنه في مقابلة ردة الزوج ، وإن كان ارتدادهما بعد الدخول ، فالمهر قد استقر بالإصابة الزوجين ، ولها أربعة أحوال : أحدها : أن يعودا جميعا إلى الإسلام قبل انقضاء العدة ، فيكونا على النكاح . والثاني : أن لا يعودا معا حتى تنقضي العدة ، فالنكاح باطل . والثالث : أن يعود الزوج إلى الإسلام دونها ، فلا نكاح . والرابع : أن تعود الزوجة دونه ، فلا نكاح .

فصل : ولا يجوز للزوج الإصابة في الردة سواء كان الزوج المرتد أو الزوجة ، فإن أصابها في الردة فلا حد عليه أي الزوج زوجته : لأن بقاء أحكام النكاح شبهة في إدراء الحد ، وعليه لها مهر المثل ، فإن لم يعد إلى الإسلام حتى انقضت عدتها ، فاستقر المهر ، عليها أن تعتد من إصابته للاستبراء ، ويكون الباقي من عدة الردة محسوبا من العدتين . مثاله : أن يكون قد أصابها بعد قرء من ردتها ، فعليها أن تعتد من وقت الإصابة ثلاثة أقراء ، منها قرءان من عدتي الردة والإصابة ، وقرء مختص بعد الإصابة وإسلامها الذي يجتمعان به على النكاح أن يكون في عدة الردة دون عدة الإصابة ، فإن عاد المرتد منهما إلى الإسلام في الباقي من عدة الردة كانا على النكاح ، فأما المهر ، فالذي وجب بالإصابة فقد قال الشافعي : ما يدل على سقوطه بالإسلام ، وقال في المعتدة من طلاق رجعي : إذا أصابها الزوج في العدة فوجب عليه المهر ثم راجعها بعد الإصابة ، أن المهر لا يسقط بالرجعة ، ورجعة المطلقة كإسلام المرتدة ، فاختلف أصحابنا لاختلاف جوابه على طريقين : أحدهما : نقل جواب كل واحد من المسألتين إلى الأخرى ، وتخريجها على قولين : أحدهما : سقوط مهرها بعود المرتدة إلى الإسلام ، ورجعة المطلقة على

ما نص عليه في المرتدة . والقول الثاني : أن مهرها ثابت لا يسقط بإسلام المرتدة ولا برجعة المطلقة على ما نص عليه في المطلقة . ." (١)

"والطريقة الثانية : حمل الجواب على ظاهره في الموضعين ، فيسقط مهر المرتدة بالإسلام ، ولا يسقط مهر المطلقة بالرجعة . والفرق بينهما : أن ثلم الردة قد ارتفع بالإسلام حتى لم يبق للردة تأثير بعودها إلى ما كانت عليه من نكاح وإباحة ، وثلم المطلقة لم يرتفع جميعه بالرجعة ، وإنما ارتفع بها التحريم دون الطلاق ، فكان تأثيره باقيا فبقي ما وجب فيه من المهر ، والله أعلم .

مسألة : قال الشافعي : " ولو هرب مرتدا ثم رجع بعد انقضاء العدة مسلما ، وادعى أنه أسلم قبلها ، فأنكرت الزوج ، فالقول قولها مع يمينها " . قال الماوردي : وهذه المسألة قد مضت في الانفصال عما أورده المزني في اختلاف الزوجين المشركين في إسلامهما ، وذكرنا اختلاف أصحابنا في المرتد إذا عاد إلى الإسلام ، وقال : أسلمت قبل انقضاء عدتك ، وقالت : بعدها ، وفي الرجعية إذا قال الزوج : راجعتك قبل انقضاء عدتك ، وقالت : بعدها على ثلاثة طرق : أحدها : أنهما على قولين . أحد القولين : أن القول قول الزوجة في المسألتين : لأن قولها في عدتها مقبول . والثاني : أن القول قول الزوج في المسألتين : لأن قوله فيما نقله من إسلام ورجعة مقبول . والطريقة الثانية : أن القول قول من اتفق على صدقه فيهما في المسألتين على المثال الذي بيناه . والطريقة الثالثة : أن القول قول من سبق منهما بالدعوى .

مسألة : قال الشافعي : " ولو لم يدخل بها ، فارتدت فلا مهر لها : لأن الفسخ من قبلها ، وإن ارتد فلها نصف المهر : لأن الفسخ من قبله " . قال الماوردي : قد مضت هذه المسألة ، وذكرنا أن ارتداد أحدهما قبل الدخول الزوجين موجب لفسخ النكاح ، وأن المرتد إن كان هو الزوج لها نصف المهر ، وإن كانت الزوجة فلا مهر لها ، فرقا بين أن تكون الفرقة من قبله أو قبلها ، وأنهما إن ارتدا معا كان في المهر ثلاثة أوجه الزوجين : أحدها : لها نصفه : تغليبا لردة الزوج . والثاني : لا شيء لها : تغليبا لردتها . والثالث : لها ربعه : لاشتراكهما فيها . قال الشافعي ، رحمه الله : " ولو كانت تحته نصرانية فتمجست أو تزندقت ، فكالمسلمة ترتد (وقال) في كتاب المرتد حتى ترجع إلى الذي حلت به من يهودية أو نصرانية " . قال

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٢٩٧/٩

الماوردي : وقد مضت هذه المسألة ، وما فيها من الأقسام والأحكام ، وأن الزوجة النصرانية إذا تزندقت لم تقر ، وفيما تؤخذ بالرجوع إليه ثلاثة أقاويل : ." (١)

"أحدها : الإسلام لا غير . والثاني : الإسلام ، فإن أبت فدينها الذي كانت عليه من النصرانية . والثالث : الإسلام ، فإن أبت فدين يقر عليه أهله من أديان أهل الكتاب . ولو كانت نصرانية فتهودت الزوجة كان على قولين : أحدهما : تقر . والثاني : لا تقر . وفيما تؤخذ بالرجوع إليه قولان : أحدهما : الإسلام لا غير . والثاني : الإسلام ، فإن أبت فدينها الذي كانت عليه . وذكرنا ما تعلق بذلك من أحكام النكاح قبل الدخول وبعده .

مسألة : قال الشافعي : " ومن دان دين اليهود والنصارى من العرب أو العجم غير بني إسرائيل في فسخ النكاح وما يحرم منه أو يحل كأهل الأوثان (وقال) في كتاب ما يحرم الجمع بينه : من ارتدت من يهودية إلى نصرانية ، أو نصرانية إلى يهودية ، حل نكاحها : لأنها لو كانت من أهل الدين الذي خرجت إليه حل نكاحها (وقال) في كتاب الجزية : لا ينكح من ارتد عن أصل دين آبائه : لأنهم بدلوا بغيره الإسلام ، فخالفوا حالهم عما أذن بأخذ الجزية منهم عليه ، وأبيح من طعامهم ونسائهم " . قال الماوردي : وقد مضت هذه المسألة ، وذكرنا أن بني إسرائيل من اليهود والنصارى مقرون على دينهم ، ويحل نكاح نسائهم ، ومن دخل في دينهما من العرب والعجم وسائر الأمم على ضربين : قبل التبديل ، وبعده ، ممن دخل فيه قبل تبديل أهله كالروم ، كان على حكمين فيه ، تقبل جزيتهم ، وتنكح نساؤهم ، وتؤكل ذبائحهم . ومن دخل فيه بعد تبديل أهله كان في حكم عبدة الأوثان لا تقبل جزيتهم ، ولا تنكح نساؤهم ، ولا تؤكل ذبائحهم ، فإن بدل بعضهم دون بعض ممن دخل في دين من بدل لم تقر ، ومن دخل في دين لم يبدل أقر ، وحل أكل ذبائحهم ونكاح نسائهم ، وإن دخل في دينهم قوم أشكلت علينا أحوالهم هل دخلوا فيه قبل التبديل أو بعده ، أو هل دخلوا فيه مع من بدل أو مع من لم يبدل كانوا في حكم المجوس يقرون بالجزية حقنا لدمائهم ، ولا تؤكل ذبائحهم ، ولا تنكح نساؤهم .

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٢٩٨/٩

فصل : وليس للمرتد أن يستأنف عقد نكاح في الردة على مسلمة ولا **مرتدة** ، فإن عقد فيه نكاحا كان فاسدا سواء تعجل إسلامه فيه أو تأخر : لأن ردته تبطل نكاحا ثابتا المرتد ، فلم يجز أن ." (١)

" يثبت نكاحا مستأنفا ، إلا أن الشافعي قال في موضع تطلق عليه وقال في موضع آخر : لا تطلق عليه ، وليس ذلك منه على اختلاف قولين فيه ، ويحتمل وجهين : أحدهما : أن قوله لا تطلق يعني واجبا ، وقوله تطلق استحبابا . والثاني : أن قوله لا تطلق إن نكح مسلمة ، وتطلق إذا نكح **مرتدة** ، والله أعلم .

باب طلاق الشرك

" . (٢)

"إما أن يراجع أو لا يراجع ، فإن لم يراجع وقعت الفرقة بالطلاق دون الفسخ ، وفي عدتها قولان على ما مضى ، وإن راجع وقعت الفرقة بالفسخ دون الطلاق ، وأول عدتها من وقت الفسخ ، وهي عدة حرة : لأنها بدأت بها وهي حرة ، وإن اختارت المقام فلا تأثير لهذا الاختيار : لأن جريانها في الفسخ يمنع من استقرار حكم الرضا . وقال أبو حنيفة : قد بطل خيارها بالرضا ، وليس لها بعد الرجعة أن تفسخ : لأن أحكام الزوجية جارية عليها في حق نفسها إن رضيت . وهذا خطأ : لأن الجارية في عدة الفرقة لا يلزمها حكم الرضا إذا أعتقت كما لو ارتد ، وقال : أنت بائن ، فإن أبا حنيفة يوافق فيهما أن الرضا غير مؤثر ، فعلى هذا للزوج أن يراجع لا يختلف ، فإن لم يراجع وقعت الفرقة بالطلاق ، وكان في عدتها قولان ، وإن راجع عادت بالرجعة إلى الزوجية ، فتكون حينئذ بالخيار بين الفسخ والمقام : لأن ذلك الرضا لما كان في غير محله سقط حكمه ، فإن اختارت المقام كان على الزوجية ، وإن اختارت الفسخ استأنفت عدة حرة من وقت الفسخ ، وإن لم يكن لها وقت العتق اختيار المقام ، ولا الفسخ فهو على ما ذكرنا من أن للزوج أن يراجع ، فإن لم يفعل حتى مضت العدة وقعت الفرقة بطلاقه ، وفي عدتها قولان ، وإن راجع كانت حينئذ بالخيار ، فإن فسخت استأنفت من وقت الفسخ عدة حرة .

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٩/٢٩٩

(٢) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٩/٣٠٠

فصل : فأما إذا كان العبد قد طلقها اثنتين فقد استوفى ما ملكه من طلاقها ، فإن أعتقت في العدة لم يكن لها الفسخ : لأنها مبتوتة بالطلاق فصارت بائنا ، وهكذا لو خالعها على طلقة واحدة لم يكن لها الفسخ إذا أعتقت : لأنها بالخلع مبتوتة ، وإن بقي لها من الطلاق واحدة .

فصل : وإذا أعتقت الأمة تحت عبد ، فبادر الزوج فطلقها قبل الفسخ ، ففي وقوع طلاقها قولان : أحدهما – رواه الربيع – : أن الطلاق لا يقع : لأن استحقاقها للفسخ يمنع من تصرف الزوج فيها بغير الطلاق ، فمنعه من التصرف فيها بالطلاق . والقول الثاني – نص عليه في الإملاء – : أن طلاقه واقع : لأنها قبل الفسخ زوجة ، وإن استحقت الفسخ والطلاق ، وإن كان تصرفا فهو موافق للفسخ ، وإنما يمنع من تصرف يضاده كالاستمتاع ، وهذا اختيار ابن سريج . وقال أبو حامد الإسفراييني : الطلاق موقوف ، فإن فسخت بان أنه لم يكن واقعا ، وإن لم يفسخ بان أنه كان واقعا كطلاق **المرتدة** ، والله أعلم .

مسألة : قال الشافعي : " وإن تزوجها بعد ذلك فهي على واحدة " . قال الماوردي : وصورتها في أمة أعتقت تحت عبد ، فإن فسخت نكاحه من غير أن ." (١)

"والضرب الثاني : أن يرتدا عن الإسلام بعد سؤالهما في الحال ، وقبل الطلاق فيطلقهما الزوج في الحال بعد الردة من غير تراخ لسؤالهما فهذا على ضربين : أحدهما : أن تكون الزوجتان غير مدخول بهما ، فقد بانتا بالردة والطلاق بعدها غير واقع عليهما ، فلا يلزمهما شيء أقامتا على الردة أو عادتا إلى الإسلام ، لأن غير المدخول بها تبين بالردة في الحال . والضرب الثاني : أن يكونا مدخولا بهما فوقوع الطلاق عليهما موقوف على ما يكون من إسلامهما في العدة ، ولأن نكاح **المرتدة** موقوف على إسلامها في العدة ، وإذا كان كذلك فهما ثلاثة أحوال : أحدها : أن يسلما معا قبل انقضاء عدتهما فالطلاق واقع عليهما ، لأن الإسلام في العدة قد رفع سابق الردة ، وصادف الطلاق نكاحا ثابتا فوقع بائنا ، وكان له عليهما الألف على ما تقدم بيانه . والحال الثانية : أن يتأخر إسلامهما من الردة حتى تنقضي العدة ، فالطلاق غير واقع لارتفاع النكاح بالردة ، فصادف وقوع الطلاق غير زوجة ، فلم يقع ، وإذا لم يقع فالألف مردودة عليهما . والحال الثالثة : أن تسلم إحداهما قبل العدة ، وتقيم الأخرى على ردتها إلى انقضاء العدة

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٣٦٤/٩

، فالتي أسلمت قبل العدة يقع الطلاق بائنا عليها ويلزمها من الألف ما بيناه إن سمت منها قدرا لزمها المسمى ، وإن لم تسم منها شيئا فعلى ما مضى من القولين : أحدهما : قسط مهر مثلها من الألف . والثاني : مهر مثلها ، وتكون عدتها من وقت الطلاق . فأما المقيمة على الردة إلى انقضاء العدة حكم طلاقها فلا طلاق عليها ، ولا شيء له ، وعدتها من وقت الردة ، فلو اختلفا مع الزوج في إسلامهما من الردة هل كان قبل العدة أو بعدها : فادعاه الزوج قبل العدة ليقع طلاقه ، ويستحق الألف ، وادعتاه بعد العدة إنكارا لطلاقه واستحقاق الألف ، فالقول قولهما مع أيمانهما ، ولا شيء عليهما ، لأن الإسلام والعدة منهما ، فكان المرجوع فيهما إلى قولهما والله أعلم .

مسألة : قال الشافعي : " ولو قال لهما أنتما طالقتان إن شئتما بألف لم يطلقا ولا واحدة منهما حتى يشاءا معا في وقت الخيار " . قال الماوردي : وهذا كما قال ، إذا قال الرجل لزوجتيه : أنتما طالقتان على إن شئتما ، كان وقوع الطلاق عليهما معلقا بوجود المشيئة منهما ، ومشيئتهما معتبرة على الفور في وقت الخيار على ما مضى من الوجهين : ." (١)

" إباحته ، والكلام فيه يشتمل على خمسة فصول في الحد والتعزير والمهر والعدة والولد فأما الحد فلا يجب لأمرين : أحدهما : أنه وطء مختلف في إباحته ، فأشبه الوطء فيما اختلف فيه من نكاح المتعة والشغار ، والنكاح بغير ولي . والثاني : أن الرجعية زوجة لتوارثهما وإن حرم وطؤها كالمحرمة والحائض . وأما التعزير فإن اعتقد إباحته أو جهل تحريمه فلا تعزير عليهما : لأنه لما كانت الشبهة مسقطة للحد فأولى أن تسقط التعزير ، وإن اعتقدا تحريمه ولم يجهلاه عزرا فإن اعتقد أحدهما تحريمه وجهله الآخر عزر العالم منهما دون الجاهل . وأما المهر فواجب عليه بهذا الوطء ، لأنها وإن كانت في حكم الزوجات فهي جارية في البينونة فأشبه وطء زوجته **المرتدة** في عدتها ، ووطء من أسلم عن دينه في عدتها يلزمه مهر المثل بوطئها : لأنهما وطئا من هي جارية في فسخ ، فإذا وجب عليه المهر بوطئه لم يخل حاله أن يراجع في العدة أو لا يراجع ، فإن لم يراجع استقر عليه وجوب المهر ، وإن راجع فالذي نص عليه الشافعي أن المهر لا يسقط بالرجعة وقال في وطء **المرتدة** والحربية ، أن المهر يسقط بالإسلام ، فاختلف أصحابنا فكان أبو سعيد الإصطخري ينقل جواب كل واحدة من المسألتين إلى الأخرى ويخرجها على قولين :

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٠/٧٧

أحدهما : أن المهر يسقط بالرجعة ، وبإسلام المرتدة والحربية ، لأنها بالرجعة والإسلام تكون معه بالنكاح الأول فلا يجب فيه مهران . والقول الثاني : أن المهر لا يسقط بالرجعة ولا بإسلام المرتدة ولا الحربية : لأنه قد وجب بالوطء فلم يسقط معه الوجوب كما لو لم يرجع ولم يسلم . وقال أبو إسحاق المروزي وأكثر أصحابنا : جواب كل واحدة من المسألتين على ظاهره فلا يسقط وطء المطلقة بالرجعة ، ويسقط وطء المرتدة والحربية بالإسلام والفرق بينهما أن الرجعة لا ترفع ما وقع من الطلاق ولأنها تكون معه على ما بقي من عدد الطلاق وليس كذلك الإسلام : لأنه يرفع حكم الردة والشرك ، ويكون معه بعدد الطلاق الذي ملكه بالنكاح ، فصار الطلاق خارما للنكاح ، والردة لم تخرمه . وأما العدة فواجبة بهذا الوطء : لأنه وطء شبهة فاشتبه وطء الأجنبية بشبهة ، وعليها أن تستأنف ثلاثة أقراء بعد هذا الوطء ، إن كانت من ذوات الأقراء ويكون الباقي من عدة الطلاق نائيا عن العدة ، وما زاد عليه مختصا بعدة الوطء . مثاله أن يكون قد وطئها بعد قرأين من عدتها ، وبقي منها قرء فتأتي بثلاثة أقراء منها قرء عن عدة الطلاق والوطء : لأنهما في حق شخص واحد فتداخلتا ، وإنما لا ." (١)

" الاجتماع فكان للرجوع إلى الاعتراف والإصابة أولى بالقبول .

فصل : فإذا ادعت الزوجة الإصابة وأنكرها الزوج فالقول قول الزوج مع يمينه وليس لها من المهر إلا نصفه ، ولا نفقة لها ولا رجعة له وعليها العدة بإقرارها ، لأن دعواها قد تضمنت ما ينفعها وهو كمال المهر ووجوب النفقة ، وما يضرها وهو وجوب العدة ، فقبل قولها فيما يضرها من وجوب العدة ، ورد فيما ينفعها من كمال المهر ووجوب النفقة ، فإن حلف الزوج فالحكم فيه ما ذكرنا ، وإن نكل ردت اليمين على الزوجة فإذا حلفت حكمنا لها عليه بكمال المهر ووجوب النفقة والعدة فلازمة لها بالإقرار الأول ، ولا رجعة للزوج ، لأنه بإنكار الإصابة مبطل لرجعته .

فصل : قال الشافعي في كتاب [. . .] إذا طلق امرأته ثم قال : أعلمتني أن عدتها قد انقضت ، ثم راجعتها لم يكن هذا إقرارا منه بأن عدتها قد انقضت ، لأنها قد تكذبه فيما أعلمته ، وتصح الرجعة إن عادت فأكذبت نفسها ، وهكذا لو أقرت بطلاقها واحدة وراجعها وادعت أنه طلقها ثلاثا لا رجعة فيها ثم

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٠/٣١٤

صدقته وأكذبت نفسها حل لها الاجتماع معه . قال الشافعي رحمه الله : " ولو ارتدت بعد طلاقه فارتجعها مرتدة في العدة لم يكن رجعة لأنها تحليل في حال التحريم (قال المزني) رحمه الله فيها نظر وأشبه بقوله عندي أن يكون رجعة موقوفة فإن جمعهما الإسلام قبل انقضاء العدة علمنا أنه رجعة وإن لم يجمعهما الإسلام قبل انقضاء العدة علمنا أنه لا رجعة لأن الفسخ من حين ارتدت كما نقول في الطلاق إذا طلقها مرتدة أو وثنية فجمعهما الإسلام قبل انقضاء العدة علمنا أن الطلاق كان واقعا وكانت العدة من حين وقع الطلاق وإن لم يجمعهما الإسلام في العدة بطل الطلاق وكانت العدة من حين أسلم متقدم الإسلام " . قال الماوردي : وصورتها في المطلقة الرجعية إذا ارتدت عن الإسلام في عدتها ، فالزوج ممنوع من رجعتها في الردة كما كان ممنوعا من نكاحها فإن راجعها وهي في الردة كانت رجعته باطلة سواء رجعت إلى الإسلام قبل مضي العدة أم لا ، وقال المزني : رجعته في الردة موقوفة على إسلامها قبل انقضاء العدة ، فإن أسلمت قبل انقضاء عدتها صحت الرجعة ، وإن لم تسلم حتى انقضت العدة بطلت الرجعة ، استدلالا بأن طلاق المرتدة لما كان موقوفا صح أن تكون رجعتها موقوفة ولما صح أن يكون نكاحها موقوفا على انقضاء العدة فأولى أن تكون رجعتها موقوفة . ولأن أسوأ أحوال المرتدة أن تكون محرمة وتحريمها لا يمنع من صحة الرجعة ." (١)

" القول قول القاذف دون المقذوف ، وجعلوا في القتل القول قول أولياء المقتول دون القاتل وفرقوا بينهما بفرقين : أحدهما : أن القول في القتل موضوع لمعنى المماثلة وذلك غير موجود في الانتقال عنه إلى التعزير . والفرق الثاني : أن القتل إذا انتقل عنه إلى الدية انتقل من مشكوك فيه إلى مشكوك فيه ، فلم يكن لنقله تأثير ، والقذف إذا انتقل عن الحد فيه إلى التعزير انتقل من مشكوك فيه إلى يقين ، فكان لانتقاله تأثير ، وكلا الفرقين معلول .

مسألة : قال الشافعي رضي الله عنه : " ولو كانت حرة مسلمة وادعى أنها مرتدة وقت قذفه لها فعليه البينة " . قال الماوردي : وهذا صحيح ، ولها فيما ادعاه من ردتها وقت قذفه حالتان : أحدهما : أن لا يعلم لها ردة تقدمت ، فالقول قولها مع يمينها . أنها لم تزل مسلمة وعليه الحد ؛ لأن الظاهر من حالها استدامة الإسلام ، ولم تقبل دعوى تخالفه إلا أن يقيم القاذف بينة على ردتها فيحكم بها ولا يحد ، وفي

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٣٢٣/١٠

كيفية البينة قولان : أحدهما : أن تشهد بردتها ثم يكون القول حينئذ قوله مع يمينه . والقول الثاني : ألا يكتفي بالبينة على الردة حتى يشهدوا أنه قذفها في حال الردة حتى يكون الحكم مقصورا على البينة ، ولا تقبل يمينه إن لم تشهد البينة بذلك . والحال الثانية : أن يعلم تقدم ردتها ويختلفان ، فيقول القاذف : قذفتك وأنت **مرتدة** ، وتقول المقذوفة : قذفتني وأنا مسلمة . ففيه وجهان : أحدهما : أن القول قول القاذف مع يمينه ؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات . والوجه الثاني : أن القول قول المقذوفة مع يمينها ؛ لأن الأصل الإحصان ، وهذان الوجهان من اختلاف القول في البينة على الردة .

مسألة : قال الشافعي : " ولو ادعى أن له البينة على إقرارها بالزنا فسأل الأجل لم أؤجله إلا يوما أو يومين ، فإن جاء بها وإلا حد أو لاعن " . قال الماوردي : وهو كما قال ؛ لأنا لو لم نؤجله لإحضار البينة لتعذرت عليه لوقته ؛ لأن الشهود في الأغلب غير حضور ، ولو عوجل بالحد مع إمكان البينة لصار ." (١)

"وقال أبو حنيفة : لا يلزمه الاستبراء في المكاتبة إذا عجزت ، ولا في المزوجة إذا طلقت ، ولا في **المرتدة** إذا أسلمت اعتبارا ببقاء الملك واستدلالا بأن سريان التحريم عليه بالكتابة والتزويج والردة لحدوث التحريم بالصيام ، والحيض ، والإحرام ، وذلك غير موجب للاستبراء لبقاء الملك كذلك لم يزل به الملك : ولأن الرهن يمنع من وطئها كالكتابة ، ثم لم يلزمه الاستبراء بعد فكاكها عن الرهن ، كذلك لا يلزمه بعد عجزها في الكتابة ودليلنا قول النبي صلى الله عليه وسلم : ألا لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا حائل حتى تحيض فكان على عمومه في كل إباحة حدثت بعد حظر ؛ ولأنه استحدث استباحة بملك بعد عموم التحريم ، فوجب أن يلزمه الاستبراء كالتي استحدث ملكها ، وخالف ما ذكره من تحريم الصائمة والحائض والمحرمة ، لاختصاصه بتحريم الوطء دون دواعيه في الحائض ، والصائمة ، والتلذذ بالنظر إلى المحرمة ، وتحريم من ذكرناه عام ، زال به عموم الاستباحة فافترقا ، وأما المرهونة فلا يحرم منها دواعي الوطء من القبلة واللمس ، واختلف أصحابنا في إباحة وطئها إذا آمن حملها بصغر أو إياس على وجهين : أحدهما : وهو قول أبي إسحاق المروزي يجوز وطؤها . والثاني : وهو قول أبي علي بن أبي هريرة ، لا يجوز : لأن حبلها غير مأمون ، فكان المنع لأجل الحبل إلا لتحريم الوطء ، ولو أذن له المرتهن في وطئها جاز ، ولو كان محظورا لم يجز .

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي - الماوردي، ١٤٢/١١

فصل : فإذا تقرر هذا الأصل تفرع عليه ما سنوضحه فمن ذلك إذا اشترى أمة مجوسية ، واستبرأها ثم أسلمت فهي محرمة عليه حتى يستبرئها ؛ لأنها قبل الإسلام محرمة ، وبالإسلام حلت فلزمه الاستبراء بعد الإسلام لحدوث الإباحة بعد الحظر " كالمرتدة إذا أسلمت ، ومن ذلك أن يشتري العبد المأذون له في التجارة أمة ويستبرئها فلا يجوز للعبد أن يستمتع بها ؛ لأنه لا يملكها ، فأما استمتاع السيد بها فإن لم يكن على العبد دين من ثمنها ، ولا من غيره وقت استبرائها حل للسيد وطؤها لوجود الاستبراء بعد استقرار الملك ، وإن كان على العبد دين فالسيد ممنوع منها مع بقاء الدين ؛ لأن ما بيد العبد المأذون له في التجارة كالمرهون على دينه ، فإذا قضاه قال أصحابنا : هي محرمة عليه حتى يستبرئها ؛ لأنها إباحة حدثت بعد حظر ، ولا تعتد بما تقدم من الاستبراء ، وعندي : أنه لا يلزمه استبراء ، وتحل له بالاستبراء المتقدم لوجوده بعد استقرار الملك ، وأن الرهن لا يوجب الاستبراء ، وكذلك لا يمنع منه ، فأما إذا تزوج الحر بأمة ، ثم اشتراها بطل نكاحها ، وحلت له بالملك من غير استبراء ؛ لأنها انتقلت من إباحة بزوجية إلى إباحة بملك ، فلم يتخللها حظر فلذلك لم تستبرئ ، ولكن لو أراد أن يزوجها بعد ابتياعها لم يجز إلا بعد استبرائها ، وبماذا يكون استبراؤها ؟ معتبر بحال السيد ، فإن كان قد وطئها قبل ابتياعها استبرأت نفسها بقرء واحد استبراء ." (١)

" الصغرى ، وإن لم يدخل بها لم تحرم الصغرى ؛ لأنها من ربائبه وتحريم الربيبة يكون بدخوله بالأم . وأما الحكم الثالث : وهو المهر فللصغرى عليه نصف مهرها المسمى ؛ لأن فسخ نكاحها قبل الدخول كان من غيرها ، ويرجع على الكبرى بنصف مهر مثلها أو بجميعه على ما قدمناه . وأما مهر الكبرى ، فإن دخل بها فقد استحقت جميعه وإلا سقط بالرضاع كالمرتدة بعد الدخول ، وإن لم يدخل بها سقط مهرها ؛ لأن الفسخ من جهتها كالردة .

مسألة : قال الشافعي رضي الله عنه : ولو تزوج ثلاثا صغارا فأرضعت المرأة اثنتين منهن الرضعة الخامسة معا فما الحكم ؟ فسد نكاح الأم ونكاح الصبيتين ولكل واحدة نصف المهر المسمى ، ويرجع على امرأته بمثل نصف مهر كل واحدة منهما وتحل له كل واحدة منهما على الانفراد ؛ لأنهما ابنتا امرأة لم يدخل

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٣٥٣/١١

بها فإن أرضعت الثالثة بعد ذلك لم تحرم لأنها منفردة " . قال الماوردي : وهذا صحيح ، إذا اعتمدت الكبرى وله معها ثلاث صغار ، فأرضعت اثنتين منهن خمس رضعات معا بطل نكاحها ، ونكاح الكبرى ، ولتحريم نكاح الكبرى علة واحدة ؛ لأنها صارت من أمهات نسائه فكان تحريمها مؤبدا ، ولتحريم نكاح الصغيرتين علتان : إحداهما : أنهما من ربائبه فإن دخل بالأم حرمتا على التأبيد ، وإن لم يدخل بها لم يتأبد تحريمهما . والعلة الثانية : أنهما صارتا أختين فحرمتا تحريم جمع ، وحل له إذا لم يدخل بالأم أن ينكح كل واحدة منهما على الانفراد ولا يجمع بينهما في عقد ، فأما مهورهن فلكل واحدة من الصغيرتين نصف مهرها المسمى فيرجع على الكبرى بنصف مهر مثل كل واحدة منهما على ما قدمناه . وأما الكبرى فإن دخل بها فلها جميع مهرها ، وإن لم يدخل بها فلا مهر لها ؛ لأن الفسخ جاء من قبلها ، فعلى هذا لو عادت الكبرى فأرضعت الصغيرة الثالثة لم يبطل نكاحها إن لم يكن قد دخل بالكبرى ويبطل إن كان قد دخل بها .

مسألة : قال الشافعي رضي الله عنه : " ولو أرضعت إحداهن الرضعة الخامسة ، ثم الأخريين الخامسة معا فما الحكم ؟ حرمت عليه والتي أرضعتها أولا لأنهما صارتا أما وبنتا في وقت واحد معا وحرمت الأخريان ؛ لأنهما صارتا أختين في وقت معا " . ." (١)

" إسلام الزوج استرجعه : لأنه كان تعجيلا عن ظاهر استحقاق وإن عجله بعد إسلامه لم يسترجعه : لأنه تطوع .

فصل : ويتفرع على هذه المسألة أن يرتد أحد الزوجين المسلمين . فإن كان المرتد منهما هو الزوج وكان قبل الدخول ، فقد بانت منه ولزمه نصف المهر ، وإن كان بعده فعليه جميع المهر والنكاح موقوف على انقضاء العدة ، ولها النفقة في زمان عدتها : لأنها على دينها المأمورة به ، والتحريم من قبل الزوج ويقدر على تلافيه واستدراكه بالإسلام ، وإن ارتدت الزوجة فإن كان قبل الدخول فلا مهر لها ، وإن كان بعد الدخول فلها جميع المهر ولا نفقة لها في زمان الردة قولا واحدا : لأن التحريم من قبلها بما لا يقدر الزوج على تلافيه ، فكان أسوأ حالا من النشوز فإن لم تسلم حتى مضت العدة بطل النكاح ، وإن أسلمت قبل

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٣٨٥/١١

انقضائها كانا على النكاح واستحقت نفقة المستقبل بعد الإسلام . فلو كان الزوج غائبا عنها وقت إسلامها وجبت النفقة عليه بإسلامها ولو كانت ناشزا وغاب الزوج عنها ثم أطاعت بالإقلاع عن النشوز لم تستحق النفقة إلا بعد إعلام الزوج لتسليمه وقدومه أو قدوم وكيله . والفرق بين **المرتدة** والناشز أن نفقة **المرتدة** سقطت بالردة ، فإذا زالت الردة عادت النفقة ، ونفقة الناشز سقطت بالامتناع فلم تعد إلا بالتسليم .

القول في وجوب النفقة لزوجة العبد

[القول في وجوب النفقة لزوجة العبد] مسألة : قال الشافعي رحمه الله تعالى : " وعلى العبد نفقة امرأته الحرة والكتابية والأمة إذا بوئت معه بيتا وإذا احتاج سيدها إلى خدمتها فذلك له ولا نفقة لها " . قال الماوردي : وهذا كما قال على العبد نفقة زوجته وإن لم تجب عليه نفقة أقاربه لأمرين : أحدهما : أن نفقة الزوجة معاوضة ، والعبد من أهل المعاوضات ، ونفقة الأقارب مواساة وليس العبد من أهل المواساة . والثاني : أن نفقة الزوجة تجب في اليسار والإعسار فوجبت على العبد مع إعساره ، ونفقة الأقارب تجب في اليسار دون الإعسار فسقطت عن العبد لإعساره . فإذا ثبت وجوب النفقة عليه نظر في زوجته فإن كانت حرة أو مكاتبة لزمها تمكينه من نفسها ليلا ونهارا ، وإن كانت أمة نظر فإن كان بوأها معه السيد منزلا ليلا ونهارا وجبت عليه نفقتها ، وإن منعه منها ليلا ونهارا سقطت نفقتها وكان السيد متعديا بمنعها منه في الليل ." (١)

" واحدة ، ثم النصراني أحسن حالا من المرتد ، لأنه يقر على نصرانيته ، والمرتد لا يقر على ردته . والثاني : أنه لما كان حدوث إسلام النصراني بعد أن قتل نصرانيا لا يمنع من القود لاجتماعهما على الكفر عند القتل ، كذلك تقدم إسلام المرتد على قتله أولى أن لا يمنع من القود ، لأن حرمة الإسلام عند ثبوته أوكد من حرمته بعد زواله . والقول الثاني : أنه لا قود على المرتد في قتل النصراني لأمرين : أحدهما : أن من جرت عليه أحكام الإسلام لم تزل عنه بالردة كالصلاة والصيام . والثاني : أنه لما أجرى على المرتد أحكام الإسلام في غير القود ، بما يؤخذ من زكاة ماله ، ويؤخذ بقضاء ما ترك من صلوات وقته ، ولا يؤخذ منه الجزية ، لأن لا يجري عليه صغار الكفر ، وتمنع **المرتدة** من نكاح كافر لثبوت حرمة الإسلام لها ،

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١١/٤٤٩

وجب أن يكون حكم الإسلام جاريا عليه في سقوط القود بقتل الكافر ، وبهذا يدفع احتجاج المزني .

فصل : فإذا ثبت توجيه القولين فإن قلنا : إنه لا قود عليه كانت دية النصراني في ماله ، سواء قتل بالردة أو رجع عنها ، ويكون باقي ماله بعد الردة إن قل لبيت المال ، وإن قلنا : إن القود واجب عليه فولي النصراني مخير بين القود والعفو ، فإن عفا عنه إلى الدية فعلى ما مضى ، وإن أراد القود فللمرتد حالتان . إحداهما : أن يرجع إلى الإسلام ، فيسقط قتل الردة ويقتل قودا . والحال الثانية : أن يقيم على ردته فيقال لولي المقتول : إن عدلت إلى الدية قتلناه بالردة ، وإن أقمت على طلب القود قتلناه قودا ، ودخل فيه قتل الردة ، وكان جميع ماله فيئا في بيت المال ، ويقدم قتله بالقود على قتله بالردة لأمرين : أحدهما : أن الخصم في القود آدمي حاضر فكان أوكد . والثاني : أن المراد بقتل الردة أن لا يوجد منه الإقامة عليها ، وهذا موجود في قتله قودا .

فصل : فأما إذا قتل نصراني مرتدا حكمه ففيه ثلاثة أوجه لأصحابنا : أحدها : وهو محكي عن أبي إسحاق المروزي : أنه لا قود عليه ، ولا دية لأنه مباح الدم فسقط عنه الضمان كما لو قتله مسلم . والوجه الثاني : وهو اختيار أبي علي بن أبي هريرة : أن على النصراني القود أو الدية وإن لم يجب على المسلم في قتله قود ولا دية ، لأن المرتد مباح الدم في حقوق ." (١)

"والثاني : وهو احتجاج الإصطخري أن الجناية إذا صارت نفسا كان الاعتبار ببدلها وقت استقرارها كالجناية على العبد إذا أعتق وعلى الكافر إذا أسلم . وهذا خطأ : لأن سراية الجناية إذا لم تتغير بحالة حادثة كانت معتبرة بوقت الجناية دون استقرار السراية كالعبد إذا جني عليه ثم سرت إلى نفسه مع بقاء رقه ، اعتبرت قيمته وقت الجناية دون استقرارها ، ولو تغيرت حاله فأعتق قبل موته اعتبر بها وقت استقرارها ، كذلك الجنين إذا لم يتغير حاله اعتبر وقت الجناية ، وإن تغيرت اعتبر به وقت الاستقرار وفي هذا دليل وانفصال .

فصل : فإذا تقرر هذا تفرع عليه أن يضرب بطن حامل حربية فتسلم ثم تلقي جنينها ميتا وتموت بعده ،

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٢/٨٠

فعلى مذهب الشافعي لا يضمنها ولا يضمن جنينها ، اعتبارا بوقت الجناية أنها كانت غير مضمونة ، وعلى مذهب المزني يضمن جنينها ولا يضمن نفسها ، لأنه يعتبر جنينها بوقت الولادة وقد صارت مضمونة ، وتعتبر نفسها بوقت الجناية وقد كانت غير مضمونة ، فإن قيل : فكيف يضمن الجناية عند سرايتها في الجنين إذا كانت هدرا في الابتداء . قيل : لأن الجناية على الجنين لا تكون إلا بالسراية إليه دون المباشرة فصارت السراية كالمباشرة في غيره وهو مقتضى تعليل المزني وإن كان بعيدا . ولو ارتدت حامل فضرب بطنها ثم أسلمت فألقت جنينا ميتا ثم ماتت ضمن جنينها ولم يضمن نفسها على المذهبين معا بخلاف الحربية : لأن جنين **المرتدة** مضمون لا يجري عليه حكم الردة بخلاف أمه وجنين الحربية كأمه .

فصل إذا ضرب بطن أمة حامل لمملوك فأعتقها السيد ثم ألقت جنينا ميتا

فصل : وإذا ضرب بطن أمة حامل لمملوك فأعتقها السيد ثم ألقت جنينا ميتا ففيه على الضارب غرة عبد أو أمة لاستقرار الجناية فيه بعد حريته ، وللسيد منها أقل الأمرين من عشر قيمة أمه أو من الغرة كما لو أعتق عبده وقد جنى عليه كان للسيد أقل الأمرين من قيمته أو ديته ، فإن كانت الغرة أقل أخذها ولا شيء لوارث الجنين وإن كانت عشر قيمتها أقل أخذها من قيمة الغرة ، وكان باقي الغرة لوارث الجنين ، فإن لم يكن له وارث مناسب عاد إلى السيد وارثا بالولاء .

فصل : وإذا وطئ الحر أمة غيره بشبهة وأتت بولد ، كان ولده منها حرا ، وعليه قيمته يوم ولد للسيد ، ولأنه استهلك رقه عليه بشبهة ، فإن ألقته ميتا فلا شيء على الواطئ تغليبا لاستهلاكه بالموت ، فلو ضرب ضارب بطنها فألقت جنينا ميتا الموطوءة بشبهة كان مضمونا على الضارب بغرة عبد أو أمة للواطئ وصار مضمونا على الواطئ بعشر قيمة أمه للسيد ، أما الغرة فإنما وجبت فيه لأنه حر فكانت لأبيه الواطئ دون السيد ، وصار الواطئ مستهلكا لرقه على السيد ، ولولائه فأخذ من الجاني عشر قيمة أمه فضمن ." (١)

" تاب لم يزدد كفرا ، وإذا تنافى ظاهرهما صار تأويلها محمولا على تقدم التوبة على ما حدث بعدها من زيادة الكفر ، فيحبط حادث الكفر سابق التوبة . وأما الجواب عن قوله : إنه بالتوبة مظهر للإسلام

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٢/٤٠٩

مستبطن للكفر ، وهكذا هو قبلها . فهو أننا ما كلفنا منه إلا الظاهر من حاله ، وهو في الباطن موكول إلى ربه ، ولذلك قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا تحاسبوا العبد حساب الرب . وقد يجوز أن تؤثر التوبة في باطنه كتأثيرها في ظاهره . وأما الجمع بينه وبين المحارب فلا يصح : لافتراقهما في معنى الحكم : لأن الحرابة يقتل فيها بظاهر فعله ، فلم تؤثر التوبة في رفعه ، والردة يقتل فيها بظاهر قوله الدال على معتقده ، فجاز أن يرفعها ما جانسها من القول في توبته ، ويحمل ذلك على زوال معتقده . فأما الجواب عن قوله : إن الظاهر منها استدفاع القتل . فهو أن هذا الظاهر لا يمنع من قبول التوبة في المرتد ، كما لا يمنع إسلام الحربي إذا قدم للقتل من قبول إسلامه ، والكف عن قتله ، والله أعلم .

يستوي في القتل بالردة الحر والعبد والرجل والمرأة

مسألة : قال الشافعي رضي الله عنه : " فإن لم يتب قتل ، امرأة كانت أو رجلا ، عبدا كان أو حرا " . قال الماوردي : وهذا كما قال : يستوي في القتل بالردة الحر والعبد ، والرجل والمرأة ، وتقتل **المرتدة** كما يقتل المرتد . وبه قال من الصحابة : أبو بكر وعلي . ومن التابعين : الحسن ، والزهري . ومن الفقهاء : مالك والأوزاعي ، والليث بن سعد ، وأحمد ، وإسحاق . وقال أبو حنيفة وأصحابه : تحبس **المرتدة** ولا تقتل ، إلا أن تكون أمة فلا تحبس عن سيدها . استدلالا بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم : أنه نهى عن قتل النساء والولدان . فكان على عمومه . وبما روى عاصم بن أبي النجود ، عن أبي رزين ، عن ابن عباس ، أن النبي صلى الله عليه وسلم ." (١)

"فكانت أوكد من العلة المستنبطة ، وهكذا نستنبط من هذا النص علة أخرى ، فنقول : كل من قتل بزنا بعد إحصان ، قتل بكفر بعد إيمان كالرجل . ومنه علة ثالثة : أن كل من قتل بالنفس قودا ، قتل بالردة حدا كالرجل ، فيكون تعليل النص في الثلاثة مستمرا . ولأنه حد يستباح به قتل الرجل ، فجاز أن يستباح به قتل المرأة كالزنا . فأما الجواب عن نهيه عن قتل النساء والولدان : فهو أن خروجه على سبب ، روي أن النبي صلى الله عليه وسلم مر بامرأة مقتولة في بعض غزواته ، فقال : لم قتلت وهي لا تقاتل ونهى عن قتل النساء والولدان . فعلم أنه أراد به الحربيات . فإن قيل : النهي عام فلم اقتصر به على سببه ؟ قيل

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٣/١٥٥

: لما عارضه قوله : " من بدل دينه فاقتلوه " ولم يكن بد من تخصيص أحدهما بالآخر ، وجب تخصيص الوارد على سببه ، وحمل الآخر على عمومه : لأن السبب من إمارات التخصيص . وأما الجواب عن حديث ابن عباس : فهو أنه رواية عبد الله بن عيسى ، عن عفان ، عن شعبة ، عن عاصم بن أبي النجود . قال الدارقطني : وعبد الله بن عيسى هذا كذاب يضع الأحاديث على الثقات . وقد رواه سفيان ، عن أبي حنيفة ، عن عاصم ، موقوفا على ابن عباس . وأنكره أبو بكر بن عياش على أبي حنيفة ، فسكت وتغير . وأنكره سفيان بن عيينة وأحمد بن حنبل . وما كان بهذا الضعف لم يجز أن يجعل في الدين أصلا . وأما الجواب عن قياسهم على الصبي : فهو انتقاضه بالشيخ الهرم والأعمى والزمن فإنهم يقتلون بالردة ، ولا يقتلون بالكفر الأصلي ، والأصل غير مسلم : لأن الصبي لا تصح منه الردة . وأما جواب عن قياسهم على الكافرة الحربية فمنكسر بالأعمى والزمن لا يقتلون بالكفر الأصلي ويقتلون بالردة ، ثم المعنى في الحربية أنها مال مغنوم ، وليست **المرتدة** مالا . وأما الجواب عن استدلالهم بحقن دمها قبل الإسلام ، فكذلك بالردة بعد الإسلام . ." [1]

"فباطل بالأعمى والزمن والرهبان وأصحاب الصوامع ، دماؤهم محقونة قبل الإسلام ، ويقتلون بالردة عن الإسلام على أن الحربية لما جاز إقرارها على كفرها لم تقتل ، ولما لم يجز إقرار **المرتدة** على كفرها قتلت : لأن وقوع الفرق بينهما في الإقرار على الكفر يمنع من تساويهما في الحكم ، والله أعلم .

استتابة المرتد

مسألة : قال الشافعي رضي الله عنه : " (وقال في الثاني) : في استتابته ثلاثا قولان : أحدهما : حديث عمر يتأنى به ثلاثا . والآخر : لا يؤخر : لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يأمر فيه بأناة ، وهو لو تؤني به بعد ثلاث كهيئته قبلها "

مسألة : قال الشافعي رحمه الله : " وهذا ظاهر الخبر ، (قال المزني) : وأصله الظاهر ، وهو أقيس على أصله " . قال الماوردي : يستتاب المرتد قبل قتله ، فإن تاب حقن دمه . وقال الحسن البصري : يقتل

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٣/١٥٧

من غير استتابة . وقال عطاء : إن ولد في الإسلام قتل من غير استتابة ، وإن ولد في الكفر ثم أسلم ، لم يقتل إلا بعد الاستتابة . استدلالا : بقول النبي صلى الله عليه وسلم : " من بدل دينه فاقتلوه " ، فلم يأمر فيه إلا بالقتل دون الاستتابة . لأن قتل الردة حد كالرجم في الزنا ، فلما لم يلزم استتابة الزاني لم يلزم استتابة المرتد . ودليلنا : ما رواه عروة ، عن عائشة رضي الله عنها قالت : ارتدت امرأة يوم أحد فأمر النبي صلى الله عليه وسلم أن تستتاب ، فإن تابت وإلا قتلت . وهذا نص . وروي أن رجلا قدم على عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، من قبل أبي موسى الأشعري ، فقال له عمر بن الخطاب : هل كان فيكم من مغربة خبر ؟ فقال : نعم ، رجل كفر بعد إسلامه ، فقتلناه . فقال عمر : هلا حبستموه ثلاثا ، وأطعمتموه في كل يوم رغيفا ، واستتبتموه لعله يتوب ، اللهم لم أحضر ولم آمر . . . ولم أرض إذ بلغني ، اللهم إني أبرأ إليك من دمه . وروي : أن ابن مسعود كتب إلى عثمان رضي الله عنهما في قوم ارتدوا ، فكتب إليه عثمان : ادعهم إلى دين الحق ، وشهادة أن لا إله إلا الله ، فإن أجابوا فخل سبيلهم ، ." (١)

"لأنه مرتد في حال الجناية ، ومسلم في حال السراية ، فسقط نصف الدية بردته ، ووجب نصفها بإسلامه . وهذا القول من تخريج الربيع من نفسه ، وليس بمحكي عن الشافعي ، ولا تقتضيه أصول مذهبه . فإن كان المرتد هو القاتل فقد مضى في الجنايات .

مسألة : قال الشافعي رضي الله عنه : " ولا يسبى للمرتدين ذرية وإن لحقوا بدار الحرب : لأن حرمة الإسلام قد ثبتت لهم ، ولا ذنب لهم في تبديل آبائهم " . قال الماوردي : أما المرتدون إذا كانوا في دار الإسلام ولم يلحقوا بدار الحرب ، فلا خلاف نعرفه في أنه لا يجوز سبيهم ولا استرقاقهم : تغليبا لما تقدم من حرمة إسلامهم . ولا يجوز أن تؤكل ذبائحهم ذبيحة المرتد ، ولا ينكحوا : تغليبا لحكم شركهم ، ولا تقبل جزيتهم الجزية من المرتد ، ولا يهادنوا : لأن قبول الجزية وعقد الهدنة مع المرتدين موضوعان للإقرار على الكفر ، والمرتد لا يقر على كفره . فأما إذا لحق المرتدون بدار الحرب ، أو انفردوا بدار صارت لهم كدار أهل الحرب ، فقد اختلف الصحابة رضي الله عنهم في جواز سبيهم واسترقاقهم . فذهب علي بن أبي طالب رضوان الله عليه : إلى جواز سبيهم واسترقاقهم ، كأهل الحرب اعتبارا بحكم الكفر ، وبه قال شاذ من الفقهاء . وذهب أبو بكر رضي الله عنه : إلى تحريم سبيهم واسترقاقهم : تغليبا لحرمة ما تقدم

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٥٨/١٣

من إسلامهم ، كما يحرم سبيهم واسترقاقهم في دار الإسلام ، وبه أخذ الشافعي وأكثر الفقهاء . فإن قيل : فقد سبى أبو بكر رضي الله عنه بني حنيفة حين ارتدوا مع مسيلمة . قيل : إنما سباهم سبي قهر وإذلال : لتضعف بهم قوتهم ، ولم يكن سبي غنيمة واسترقاق . وسواء في ذلك الرجال والنساء . وقال أبو حنيفة : يجوز استرقاق المرتدة إذا لحقت بدار الحرب ، ولا يجوز استرقاق المرتد . واستدل على ذلك بأن علي بن أبي طالب عليه السلام استرق من سبي بني حنيفة أم ابنه محمد وأولدها . ." (١)

"وبناه أبو حنيفة على أصله في أن المرتدة لا تقتل كالحربية ، فجاز استرقاقها : لاستوائهما في حظر القتل عنده ، وهذا قد تقدم الكلام معه فيه . ثم من الدليل عليه أن كل دين منع من استرقاق الرجل منع من استرقاق المرأة ، كالإسلام طردا ، والكفر الأصلي عكسا . فأما ما حكاه من استرقاق علي أم ولده محمد ابن الحنفية ، ففيه ثلاثة أجوبة : أحدها : - وهو قول أبي علي بن أبي هريرة - أنه كان مذهبا له ، وقد خالفه فيه غيره ، فصار خلافا لا يقع الاحتجاج به . والثاني : - وهو قول الواقدي - أنها كانت أمة سوداء سندية لبني حنيفة ، وكان خالد بن الوليد قد صالحهم على إمائهم . والثالث : وهو الأظهر : أنها كانت حرة تزوجها علي عليه السلام برضاها ، فأولدها بالزوجية دون ملك اليمين ، وهو الأشبه بأفعاله رضوان الله عليه وسلامه .

فصل : فأما ذرية المرتد أحكامهم : وهم صغار أولاده من ذكور وإناث ، فهم على حكم الإسلام الجاري عليهم بإسلام آبائهم ، ولا يزول عنهم بردة آبائهم : لأن ردة آبائهم جناية منهم فاختصوا بها دونهم : لأنه لا يؤاخذ أحد بمعصية غيره . فإن قيل : فإذا تعدى إليهم إسلام آبائهم فصاروا مسلمين بإسلامهم ، فهلا تعدى إليهم ردة آبائهم فصاروا مرتدين بردتهم ؟ قيل : لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : الإسلام يعلو ولا يعلى فجاز أن يرفع الإسلام من حكم الكفر ، ولم يجز أن يرفع الكفر من حكم الإسلام ، ولذلك إذا كان أحد الأبوين مسلما والآخر كافرا ، كان الولد مسلما ولم يكن كافرا : تغليبا للإسلام على الكفر . فإذا ثبت إسلام أولادهم فلا يجوز سبيهم ولا استرقاقهم ، وتجب نفقاتهم في أموال آبائهم المرتدين : لأن النفقة لا تختلف بالإسلام والكفر . فإن ماتوا غسلوا وصلي عليهم ، ودفنوا في مقابر المسلمين .

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٣/١٦٨

فصل : وإذا لحق المرتد بدار الحرب كانت أحكام الحياة جارية عليه ما لم يمت رجلا كان أو امرأة . وقال أبو حنيفة : تجري على المرأة أحكام الحياة ، وعلى الرجل أحكام الموت ، فيقسم ماله بين ورثته ، ويعتق عليه مدبروه وأمهات أولاده ، وتحل عليه ديونه المؤجلة . فإن رجع إلى الإسلام ، رجع بما بقي في أيدي ورثته من تركته الباقية ، ولم ." (١)

" يرجع بما استهلكوه ، وقد نفذ عتق أمهات أولاده ومدبريه ، ولا يتأجل ما حكم بحلوله من ديونه ، احتجاجا بأن الردة توجب زوال الملك ، فصارت كالموت . ودليلنا : أنه حي ، فلم يجز أن يورث كسائر الأحياء . ولأن من جاز إسلامه من ردته ، لم يقسم ماله بين ورثته كالمرتد في دار الإسلام . ولأن من منعت دار الإسلام من إجراء حكم الموت عليه ، منعت دار الحرب من إجراء حكم الموت عليه كالمرتدة . وقياسه منتقض بالردة في دار الإسلام . فصل : فإذا ثبت هذا ، كان ما خلفه في دار الإسلام باقيا على ملكه أحكام المرتد ، فإن عاد من دار الحرب وأخذ ماله سرا ، أو كان قد حمله حين لحق بدار الحرب مال المرتد ، ثم ظهر المسلمون عليه لم يجز أن يغنم ماله ، وكان في أمان منا . وقال أبو حنيفة : يجوز أن يغنم ماله اعتبارا بحكم الدار . واعتباره عندنا بالمالك أولى كالمسلم .

مسألة : قال الشافعي رضي الله عنه : " ومن بلغ منهم إن لم يتب قتل " . قال الماوردي : وهذا صحيح ، إذا بلغ أولاد المرتدين بعد الحكم بإسلامهم فلهم حالتان : أحدهما : أن يقوموا بعبادات الإسلام من الصلاة والصيام وسائر حقوقه ، فيحكم لهم بالإسلام فيما لهم وعليهم ، ولا يكلفون التوبة : لأنه لم يجر عليهم فيما تقدم حكم الردة ، ولا خرجوا فيما بعده من حكم الإسلام . والحالة الثانية : أن يمتنعوا بعد البلوغ من عبادات الإسلام ، فيسألوا عن امتناعهم ، فإن اعترفوا بالإسلام وامتنعوا من فعل عباداته ، كانوا على إسلامهم وأخذوا بما تركوه من العبادات بما يؤخذ به غيرهم من المسلمين . فإن تركوا الصلاة قتلوا بها ، وإن تركوا الزكاة أخذت منهم ، وإن تركوا الصيام أدبوا وحبسوا . وإن أنكروا الإسلام وجحدوه : صاروا حينئذ مرتدين تجري عليهم أحكام الردة بعد البلوغ ، فيستتابون ، فإن تابوا ، وإلا قتلوا بالردة كآبائهم . ". (٢)

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٦٩/١٣

(٢) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٧٠/١٣

"قال الماوردي : وهذا صحيح ، إذا ظفر بأهل الردة لم يجز تعجيل قتلهم قبل استتابتهم ، فإن تابوا حقنوا دماءهم بالتوبة ، ووجب تخلية سبيلهم على ما قدمناه من قبول توبة المرتد ، وإن لم يتوبوا وجب قتلهم بالسيف صبرا : لقول النبي صلى الله عليه وسلم : من بدل دينه فاقتلوه وفي الثاني بهم ثلاثا قولان مضيا . ولا يجوز أن يقروا على الردة بجزية ولا بعهد ، وإن جاز أن يقر أهل الحرب على دينهم بجزية وعهد : لأن المرتد قد تقدم إقراره في حال إسلامه ببطلان ما ارتد إليه ، فلم يجز أن يقر عليه ، ولم يتقدم إقرار الحربي ببطلان دينه فجاز أن يقر عليه .

فصل : فأما أموال المرتد فإن كان منفردا مقهورا حجر عليه فيها ، ومنع من التصرف فيها ما كان حيا ، ولم يملك عليه في حياته ، فإن قتل بالردة أو مات عليها صارت فيئا لأهل الفيء لا حق فيها لورثته المرتد ، وقد قدمت ذكر الخلاف فيه والدلالة عليه . وإن كانوا جماعة ممتنعين وظفر المسلمون في محاربتهم بأموالهم ، لم يجز أن يمتلكها المسلمون عليهم ما بقوا أحياء على ردتهم : لجواز استحقاقهم لها إن أسلموا ، وكانت موقوفة عليهم ، فإن ماتوا على ردتهم صارت أموالهم فيئا ، فإن طلبه الغانمون لم يجز أن يقسم فيهم ما ملكه المرتدون قبل ردتهم ، وفي قسم ما ملكوه بعد الردة وجهان مخرجان من اختلاف القولين في استرقاق المولودين من ذراريهم بعد الردة .

فصل : فأما أولاد المرتدين حكمهم فمن كان منهم بالغا وقت الردة ، لم يصر مرتدا بردة أبيه ، كما لا يصير مسلما بإسلامه ، ومن كان منهم غير بالغ نظر ، في أمه فإن كانت مسلمة كان الولد مسلما : لإجراء حكم الإسلام عليه بإسلام أحد أبويه : لقول النبي صلى الله عليه وسلم : الإسلام يعلو ولا يعلى وإن كانت أمه **مرتدة** كأبيه جرى على الولد حكم الردة : لأن غير البالغ ملحق بأبويه في الإسلام والكفر . فأما استرقاقه فإن ولد في حال إسلامهما أو إسلام أحدهما لم يجز أن يسترق ، كما لم يجز استرقاق أبويه : لما ثبت لهما من حرمة الإسلام المتقدم . وإن ولد بعد ردتهما ، ففي جواز استرقاقه قولان : أحدهما : يجوز استرقاقه : لأنه كافر وولده كافر كالحربي . والقول الثاني : لا يجوز استرقاقه : لأن الولد تبع لأبويه ، ولا

يجوز استرقاقهما ، فلم يجز استرقاقه ، ولا فرق في القولين بين ولادته في دار الإسلام ودار الحرب . وقال أبو حنيفة : يجوز استرقاقه إذا ولد في دار الحرب ، ولا يجوز استرقاقه إذا ." (١)

" ولد في دار الإسلام : لأن حكم الدار جار على أهلها : لقول النبي صلى الله عليه وسلم : منعت دار الإسلام ما فيها ، وأباحت دار الشرك ما فيها . ودليلنا : هو أن الدار لا تبيح محظورا ولا تحظر مباحا : لأن مسلما لو دخل دار الحرب لم يستبح استرقاقه وقتله ، ولو دخل حربي دار الإسلام لم يحرم استرقاقه وقتله ، فنقول : كل من جاز استرقاقه في دار الحرب جاز استرقاقه في دار الإسلام كالحربي ، وكل من حرم استرقاقه في دار الإسلام حرم استرقاقه في دار الحرب كالمسلم ، فيدل القياس الأول على جواز استرقاقه في الدارين ، ويدل القياس الثاني على المنع من استرقاقه في الدارين ، وبطل بهما فرقة بين الدارين .

فصل : ويجبر ولد المرتدة على الإسلام ولا يقر على الكفر غلاما كان أو جارية ، وكذلك ولد ولده وإن سفل . وقال أبو حنيفة : يجبر الغلام على الإسلام دون الجارية ، ويجبر الولد على الإسلام دون ولد الولد ، إلا أن يولد في دار الحرب فلا يجبر الولد ولا ولد الولد غلاما كان أو جارية . وفرق بين الغلام والجارية : بأن الجارية يجوز استرقاقها والغلام لا يجوز استرقاقه ، وبناه على أصله في عبدة الأوثان . وفرق بين الولد وولد الولد : بأن الولد تبع أباه في الإسلام ، وولد الولد لا يتبع جده في الإسلام عنده . وفرق بين دار الحرب ودار الإسلام : بأن دار الحرب مبيحة ودار الإسلام حاظرة . وكل هذه الفروق بناها على أصول يخالف فيها ، وقد مضى الكلام معه في بعضها ، ويأتي الكلام في باقيها .

مسألة : قال الشافعي : " وسواء في ذلك الرجل والمرأة " . قال الماوردي : وهذا صحيح ، وأراد بذلك استواء المرتد والمرتدة في أمرين : أحدهما : أن المرأة تقتل بالردة كالرجل . وقال أبو حنيفة : لا تقتل المرأة بالردة ، وقد مضى الكلام فيه . والثاني : أن المرأة لا يجوز استرقاقها بالردة ، وتؤخذ بالإسلام جبرا ، سواء أقامت في دار الإسلام أو لحقت بدار الحرب . وقال أبو حنيفة : يجوز استرقاقها إذا لحقت بدار الحرب ولا تجبر على الإسلام بعد الاسترقاق . وهذا فاسد : لأن كل من لم يجز استرقاقه في دار الإسلام

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٣/٤٤٤

لم يجز استرقاقه في دار الحرب ، كالمسلم طردا ، والحربي عكسا ، ولأن من جرى عليه حكم الإسلام حرم استرقاقه بالردة كالرجل .

مسألة : قال الشافعي : " وما أصاب أهل الردة من المسلمين في حال الردة وبعد إظهار التوبة في قتال وهم ممتنعون ، أو غير قتال ، أو على نائرة ، أو غيرها سواء والحكم ." (١)

" ردهن توقعا لأمر الله تعالى فيهن حتى نزل عليه قوله تعالى : ياأيها الذين آمنوا إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن الله أعلم بإيمانهن فإن علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن إلى الكفار [الممتحنة : ١٠] الآية ، والتي بعدها ، فامتنع حينئذ رسول الله – صلى الله عليه وسلم – من ردهن ومن رد النساء كلهن ، ولم يمتنع من رد الرجال : لوقوع الفرق بين الرجال والنساء من وجهين : أحدهما : أن الرجال أثبت من النساء ، وأقدر على التوبة إن أكرهوا على الكفر . والوجه الثاني : أن النساء ذوات الأزواج يحرمن على أزواجهن من الكفار ، ولا يقدرون على الامتناع منهم والرجال بخلافهن ، فلهذين وقع الفرق في الرد بين الرجال والنساء ، فرد الرجال ، ولم يرد النساء ، والله أعلم .

فصل : ونحن نبدأ بشرح ما تضمنته الآية من تفسير وفقه . أما قوله تعالى : إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن [الممتحنة : ١٠] ففيما يمتحن به وجهان : أحدهما : بأن يشهدن بأن لا إله إلا الله ، وأن محمدا رسول الله . والوجه الثاني : بما في السورة من قوله : ياأيها النبي إذا جاءك المؤمنات يبايعنك على أن لا يشركن بالله شيئا [الممتحنة : ١٢] الآية ، ثم قال : الله أعلم بإيمانهن [الممتحنة : ١٠] يعني بما في قلوبهن : لأن الامتحان يعلم به ظاهر إيمانهن ، والله يعلم ظاهره وباطنه ، ثم قال تعالى : فإن علمتموهن مؤمنات يعني بالامتحان ، فلا ترجعوهن إلى الكفار [الممتحنة : ١٠] يعني تمنعوهن من الرجوع إلى الكفار من أهليهن وأزواجهن ، لا هن حل لهم [الممتحنة : ١٠] يعني أن المسلمة لا تحل لكافر بحال ولا هم يحلون لهن [الممتحنة : ١٥] فيه وجهان : أحدهما : يعني أن الكفار لا يحلون للمسلمات بحال . والوجه الثاني : يعني أن المسلم لا يحل له نكاح كافرة وثنية ، ولا مرتدة ، ثم قال تعالى : وآتوهم ما أنفقوا يعني مهورهن ، وفي من تدفع إليه مهورهن قولان : أحدهما : وهو قول الشافعي

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٣/٤٤٥

أزواجهن دون غيرهم من أهليهن ، فعلى هذا يدفع ذلك إليهم إن كن قد أخذنه منهم ، ولا يدفع إن لم يأخذنه . والقول الثاني : إلى كل طالب لهن من زوج وأهل وهو شاذ . فعلى هذا يدفع إلى من كان مستحقا لطلبهن من زوج وأهل ، سواء أخذنه أو لم يأخذنه ، وهذا فاسد : لأنه قال : وآتوهم ما أنفقوا [الممتحنة : ١٠] فلا يأخذ من لم ينفق ثم قال : ولا جناح عليكم أن تنكحوهن إذا آتيتموهن ." (١)

" أجورهن [الممتحنة : ١٠] يعني المؤمنات اللاتي جئن من دار الشرك مسلمات عن أزواج مشركين أباح الله تعالى نكاحهن للمسلمين إذا انقضت عددهن ، أو كن غير مدخول بهن . وقوله : إذا آتيتموهن أجورهن يعني مهورهن ، وليس يريد بالإيتاء الدفع إلا أن يتضمنه العقد فيصير مستحقا ثم قال : ولا تمسكوا بعصم الكوافر [الممتحنة : ١٠] يعني أن الكافر إذا أسلم عن زوجة وثنية لم يقم على نكاحها تمسكا بعصمتها إلا أن يسلم في عدتها ، وفي العصمة هاهنا وجهان : أحدهما : الجمال . والثاني : العقد ، ثم قال تعالى : واسألوا ما أنفقتم وليسألوا ما أنفقوا [الممتحنة : ١٠] يعني أن المسلم إذا ارتدت زوجته ، فلحقت بأهل العهد رجع المسلم عليها بمهرها ، كما يرجع أهل العهد علينا بمهر من أسلم منهم ، ثم قال : وإن فاتكم شيء من أزواجكم يعني من ارتدت إلى الكفار ، وهي زوجة المسلم إذا ارتدت فلحقت بأهل العهد ، وفواتها أن تنقضي عدتها في الردة ، ثم قال : فعاقبتم فآتوا الذين ذهبت أزواجهم مثل ما أنفقوا [الممتحنة : ١١] فيه وجهان : أحدهما : فعاقبتم المرتدة بالقتل ، فلزوجها أن يرجع بمهرها في غنائم المسلمين ، وهذا قول شاذ ذهب إليه بعض المتكلمين . والوجه الثاني : يعني : فعاقبتم الذين لحقت المرتدة بهم من الكفار ، وفيما أريد بمعاقبتهم وجهان : أحدهما : إصابة العاقبة منهم بالقتل والسبي والغنيمة : فيدفع من غنائمهم مهر من ارتد إليهم . والوجه الثاني : أنه كما يوجب عليهم مهر من ارتد إليهم ، ووجب لهم مهر من أسلم أيضا جعل ذلك قصاصا تساويا ورد فعل إن زاد فيكون معنى عاقبتم أي تقاصصتم ، وهو على الوجه الأول من العقب .

فصل : وإذا كان الله تعالى قد منع رسوله بهذه الآية من رد النساء إذا أسلمن دون الرجال ، وأوجب لأزواجهن مهورهن ، فقد اختلف العلماء ، وأصحابنا معهم : هل اشترط في عقد هدنته رد من أسلم من الرجال والنساء عقد الهدنة أو جعله مقصورا على الرجال دون النساء ؟ على ثلاثة أقاويل : أحدها : إنه

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٣٥٧/١٤

خرج في شرطه أن يرد من أسلم من الرجال دون النساء : لأنه لا يجوز أن يشترط لهم ما لا يجوز ، ولكن سألوه لما أسلم من نسائهم من أسلم أن ." (١)

"أحدهما : هو النائب عنه في عقد الهدنة لمباشرته لها . والوجه الثاني : النائب عنه في بيت المال : لأن المهر يستحق فيه ، فإن هاجرت إلى غير بلده لم يستحق مهرها لعدم من ينفذ تصرفه في بيت المال . والشرط الرابع : أن يستقر إسلامها بالبلوغ والعقل رد المرأة في الهدنة ، فإن كانت صغيرة أو مجنونة ، وقف أمرها على البلوغ والإفاقة ، ومنع منها : لئلا تفتن عن دينها إذا بلغت أو أفاقت ، فإن صبر الزوج منتظرا يمنع من المهر ، فإن بلغت الصغيرة ، وأفاقت على الإسلام دفع إليها مهرها ، وإن وصفت الكفر لم يدفع إليها مهرها ، ويمكن منها . وإن امتنع من الصبر والانتظار ، وقال : إما التمكين منها أو دفع مهرها ، ففيه وجهان : أحدهما : يجبر على الصبر انتظارا لها ، ولا يمكن منها : لجواز إسلامها ، ولا يدفع إليه مهرها : لجواز كفرها . والوجه الثاني : يدفع إليه مهرها : لأنه مستحق لا يعجل له أيسرهما ، وروعي حالها إذا بلغت ، فإن أقامت على الإسلام استقر ملكه على المهر ومنعه منها ، وإن وصفت الكفر استرجع منه مهرها ، ومكن منها . فأما المجنونة ، فإن كانت قد وصفت الإسلام قبل جنونها دفع إليه مهرها ، وإن وصفته في جنونها كانت كالصغيرة في انتظار إفاقتها . والشرط الخامس : أن تكون باقية الحياة لم تمت : ليصير الزوج ممنوعا منها ، فإن ماتت نظر في موتها ، فإن كان بعد طلب الزوج لها استحق مهرها : لأنه قد استوجبه بالطلب فلم يسقط بالموت ، وإن ماتت قبل طلبه ، فلا مهر له : لأنه لم يتقدم منع يستحق به المهر ، وكذلك لو مات : الزوج دونها ، وكان قبل طلبه ، فلا مهر لوارثه ، وإن مات بعد طلبه استحق وارثه المهر لوجوبه بالمنع قبل الموت . والشرط السادس : أن تكون باقية في عدتها ، فإن طلبها بعد انقضاء العدة ، فلا منزلة لوقوع الفرقة بانقضائها إلا أن يطلبها في العدة ، ولا يسقط المهر بتأخيره إلى انقضائها كما لا يسقط بالموت . والشرط السابع : أن تكون مقيمة على إسلامها ، فإن ارتدت عنه منع منها ، وفي استحقاقه لمهرها لهذا المنع وجهان : أحدهما : يستحقه لمنعه منها بحرمة الإسلام كالمسلمة . والوجه الثاني : لا تستحقه : لأنه منع لإقامة الحد وليس يمنع لثبوت الإسلام ، والأول أصح لأن فرج المرأة المرتدة محظور على الكافر كالمسلمة . ." (٢)

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٤/٣٥٨

(٢) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٤/٣٦٣

"أحدهما : لا يرد إذا قيل : إن سيد الأمة لا يستحقه . والقول الثاني : يرد إذا قيل إن سيد الأمة يستحقه ، فإن كان ما أدته أكثر من القيمة ، لم يسترجع فاضل القيمة من سيدها ، وإن كان ما أدته أقل من قيمتها استحق سيدها تمام قيمتها قولا واحدا : لأنه عتق بعد ثبوت الرد ، وكان ذلك من بيت المال .

فصل : فأما من ارتد بعد الهدنة من المسلمين ولحق بهم عقد الهدنة لم يخل حال الإمام في عقد هدنته من ثلاثة أقسام : أحدها : أن يكون قد اشترط فيها رد من ارتد إليهم ليؤخذوا برده وتسليمه سواء كان المرتد رجلا أو امرأة ، فإن امتنعوا من رده كان نقضا لهدنتهم . والقسم الثاني : أن يشترط فيه أن لا يردوا من ارتد إليهم من المسلمين ، فقد كان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – شرط ذلك لقريش في هدنة الحديبية . فأما الآن ففي جواز اشتراطه الهدنة قولان : أحدهما : يجوز اقتداء برسول الله – صلى الله عليه وسلم – في هدنة الحديبية : ولأن الردة قد أباحت دماءهم فسقط عنا حفظهم . والقول الثاني : أنه شرط باطل : لأن هدنة رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في الحديبية لما بطلت في رد من أسلم بطلت في ترك من ارتد : لأن أحكام الإسلام عليها جارية . والصحيح عندي من إطلاق هذين القولين أنها تبطل في ترك من ارتد من النساء ولا تبطل في ترك من ارتد من الرجال ، كما بطلت في رد من أسلم من النساء ، ولم تبطل في رد من أسلم من الرجال : لأن النساء ذوات فروج يحرم على الكافر من **المرتدة** مثل ما يحرم عليه من المسلمة ، ولعل اختلاف القولين محمول على ما ذكرنا من الفرق بين الفريقين . فإن قلنا بوجوب الرد كان عليهم لتمكين منهم ، وأن لا يذبوا عنهم ، ولم يكن عليهم تسليمهم : لأنهم ما التزموه فإن ذبوا عنهم ، ولم يمكنوا منهم انتقض عهدهم . وإن قلنا : إن الرد لا يجب عليهم جاز لهم أن يذبوا عنهم ، ولا يمكنوا منهم ، وكانوا فيه على عهدهم . والقسم الثالث : أن يكون عهد الهدنة مطلقا لم يشترط فيه رد من ارتد إليهم ، ولا إقراره معهم ، فإطلاقه يوجب رد من ارتد منا ، ولا يوجب رد من أسلم منهم : لأن إطلاقه موجب لإمضاء حكم الإسلام فيه : لأن حكمه أعلى ، فكان العقد عليه بمعنى ، فيلزمهم التمكن منهم ، ولا يلزمهم تسليمهم ، فإن ذبوا عنهم ، ولم يمكنوا انتقض عهدهم ، فصارت أحكام المرتد إليهم من هذه الأقسام ثلاثة تنقسم على أحكام ثلاثة : ." (١)

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٤/٣٦٧

" أشغاله ونقل ماله ، ولا يتجاوز به أكثر من أربعة أشهر ، فإذا بلغ أدنى مأمنه بذريته وماله صار حربا . والقول الثاني : أنه يصير في حكم المرتد : لأن ذمته ليست بأوكد من ذمة الإسلام ، فعلى هذا يستتاب ، فإن تاب ، وإلا قتل صبرا بالسيف ، وفي الانتظار بقتله ثلاثا ، قولان : ويكون أمان ذريته باقيا ، وأما ماله ، فيكون فيئا لبيت المال ، ولا يورث عنه : لأن من قتل بحكم الردة لم يورث .

فصل : وأما الضرب الثاني : في انتقاله إلى دين لا يقر عليه أهله الجزية ، كانتقاله من يهودية أو نصرانية أو مجوسية إلى وثنية ، أو زندقة ، فإنه لا يقر عليه ، ويؤخذ بالانتقال عنه : لأنه لا حرمة لما انتقل إليه ، ولا يجوز إقرار أهله عليه ، فكان إقرار غير أهله أولى أن لا يجوز ، وإذا كان كذلك ففي الذي يؤمر بالرجوع إليه ثلاثة أقاويل : أحدها : الإسلام لا غير : لأنه دين الحق ، فكان أحق بالعود إليه . القول الثاني : الإسلام أو دينه الذي كان عليه لما تقدم من صلحه عليه . والقول الثالث : الإسلام ، أو دينه الذي كان عليه ، أو دين يقر أهله عليه ، ففيما علا كاليهودية ، والنصرانية ، أو انخفض كالمجوسية : لأن الكفر كله ملة واحدة ، وفي صفة دعائه إلى ذلك ما قدمناه من الوجهين . فإن عاد إلى المأمور به من الدين أقر عليه ، ولا جزية عليه فيما بين انتقاله وعوده لأنه في حكم **المرتدة** ، ولا جزية على مرتد ، وإن امتنع من العود إلى الدين المأمور به ففيما يلزم من حكمه قولان على ما مضى : أحدهما : ينبذ إليه عهده ، ويبلغ مأمنه بماله وبمن أطاعه من ذريته ، ثم يكون حربا . فأما من تمانع عليه من ذريته : فمن كان منهم بالغا من نسائه وبناته ، كان أملك بنفسه ، ومن كان منهم صغيرا روعي مستحق حضانته ، فإن كان هو المستحق لها ، كان له إخراجهم جبرا ، وعاونه الإمام عليه ، وإن كان المقيم أحق بحضانته منع منهم ، وأقر مع المقيم . والقول الثاني : أنه يصير في حكم المرتد يستتاب ، فإن تاب ، وإلا قتل ، ويكون ماله فيئا لبيت المال . فأما ذريته فمن كان منهم بالغا ، فله حكم معتقده بنفسه ، فإن أقام على دينه أقر عليه ، وإن انتقل عنه مع وليه صار على حكمه . ." (١)

"المراد به التفرق بالأبدان ، لأن ابن عمر كان إذا أراد أن يوجب البيع مشى قليلا ثم رجع ، وأبو برزة قال للمتبايعين حين باتا ليلة ثم غدوا عليه قال : ما أراكما تفرقتما عن رضا منكما ببيع اقتضى أن يكون هو المراد بالخبر دون المعنى الآخر .

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٣٧٧/١٤

وهذه دلالة الشافعي – رضي الله عنه – .

فإن قيل : فقد روى أبو هريرة عن النبي – {صلى الله عليه وسلم} – أنه قال : " إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فأريقوه ، واغسلوه سبعا " ثم أفتى أبو هريرة – رضي الله عنه – بالثلاث ، فلم تصيروا إلى قوله ، واستعملتم الخبر على ظاهره .

قيل : نحن لا نقبل قول الراوي في التخصيص ، ولا في النسخ ، ولا في الإسقاط ، وإنما نقبله في تفسير أحد محتمليه إذا أجمعوا على أن المراد أحدهما .

وقوله : " اغسلوه سبعا " يقتضي وجوب الغسل سبعا ، وفتوى أبي هريرة بالثلاث إسقاط لباقي السبع ، فلم يقبل ، وكما روى ابن عباس أن النبي – {صلى الله عليه وسلم} – قال : " من بدل دينه فاقتلوه " وكان يذهب إلى أن المرتدة لا تقتل .

فلم نقض بمذهبه على روايته : لأن فيه تخصيصا ، وقول الراوي لا يقبل في التخصيص .

على أن أبا علي بن أبي هريرة قال : أحمله على الأمرين معا ، فأحمله." (١)

"الحرة لما وجب استبراؤها قبل عقد النكاح اقتضى أن يجب استبراء الأمة قبل عقد البيع ، فهو أن ما ذكره البتي لا يصح : لأن الملك قد يكون بالسبي والإرث ، والوصية ، فلو لم يستبرئها المشتري أفضى إلى اختلاط المياه واشتباه الأسباب ، والفرق بين البيع والتزويج أن النكاح لا يراد إلا للاستمتاع ، فلا يجوز إلا فيمن تحل فوجب أن يتقدمه الاستبراء ، ولهذا لا يصح تزويج معتدة ولا مرتدة ولا مجوسية ولا وثنية ولا محرمة بالرضاع ولا المصاهرة .

والبيع يراد لغير ذلك فصح البيع قبل الاستبراء : ولهذا صح في هذه المحرمات ووجب الاستبراء على المشتري .

وأما الجواب عن استدلال الحسن فإنهما ماءان فوجب لكل واحد منهما استبراء مائه ، فهو أن الاستبراء لماء واحد ، وهو البائع السالف دون المشتري الآنف ، ألا ترى أن استبراء الحرة أغلظ من استبراء الأمة : لأنها تستبرأ بثلاثة أقراء ، والأمة بقرء واحد ، فلما وجب على الحرة واحد مع تغليظ حالها فالأمة مع خفة أمرها أولى أن يلزمها استبراء واحد .

---

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٥٧/٥

." (١)

" فصل : فإذا تقرر هذا ، فلا يثبت للكافر ولاية على مسلمة ، لا نسبا ، ولا حكما ، ولا ملكا ، ولا يزوجها من عصباتها إلا مسلم قد جمع شرطين : النسب ، والدين ، فأما الكافرة فالولاية عليها تنقسم ثلاثة أقسام : ولاية بنسب ، وولاية بحكم ، وولاية بملك .

فأما القسم الأول : وهو الولاية بالنسب ، فلا يثبت عليها إلا لمن إذا شاركها في النسب ، ساواها في الدين ، ويراعى أن يكون رشيدا في دينه ، كما يراعى رشد الولي المسلم ، فلو كانت الكافرة نصرانية ، وكان لها أخ نصراني وأخ مسلم وأخ يهودي وأخ مجوسي ، ولا ولاية عليها للمسلم ، ويكون النصراني واليهودي والمجوسي في الولاية عليها سواء ، كما يشاركون في ميراثها ، ولا يختص بها النصراني منهم : لأن الكفر كله ملة واحدة ، فلو كان في إخوتها مرتد عن الإسلام ، فلا ولاية له عليها ، كما لا ميراث له منها ، ولأن المرتد مولى عليه ، فلم يجز أن يكون وليا ، فلو كانت المرأة مرتدة ، وكان لها أخ مسلم وأخ مرتد وأخ نصراني ، فلا ولاية عليها لواحد منهم كما لا يرثها واحد منهم ، ولا يجوز أن تتزوج بمسلم ولا كافر ولا مرتد : لأن الردة مانعة من استباحة نكاحها .

وأما القسم." (٢)

"ولأنها معتدة في حقه من طلاقه ، فلم يحل له العقد على أختها كالرجعية ، واحترز بقوله : " من حقه " من أن يدعي المطلق انقضاء عدتها وينكر ، فيكون القول قول المطلق في استباحة عقده على أختها ، والقول قولها في بقاء عدتها ، وتكون معتدة في حقها لا في حقه ، واحترز بقوله : " من طلاقه " من ردتها ، فإنه يجوز له أن يتزوج بأختها وإن كانت المرتدة في عدتها حكم الزواج من أختها ومن أن يطأ أمة ثم يبيعها حكم الزواج من أختها ، فيجوز أن يتزوج بأختها ، وإن كانت الأمة تستبرئ نفسها من وطئه ، قال : ولأن كل جمع منح منه عقد النكاح منعت منه العدة كالجمع بين زوجين : لأن العقد قد حرم عليها نكاح غيره من الأزواج كما حرم عليه نكاح أختها من النساء ، ثم كان تحريم غيره باقيا عليها في العدة ، وجب أن يكون تحريم أختها باقيا عليه في العدة .

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٥/٦٠٦

(٢) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٩/٢٩٥

ودليلنا في قوله تعالى : فانكحوا ما طاب لكم [النساء : ٣] .
وقد يطيب له نكاح أختها في عدتها ، ولأنه جمع حرم على الزوج بالعقد فوجب أن يرتفع بالطلاق كالمطلقة قبل الدخول ، فإن قيل : فالمطلقة قبل الدخول لما لم يحرم عليها نكاح غيره لم يحرم عليه ، والمطلقة بعد الدخول لما." (١)

" مسألة : قال الشافعي : " ولو أسلم وعنده وثنية ، ثم تزوج أختها ، أو أربعا سواها في عدتها ، فالنكاح مفسوخ (قال المزني) أشبه بقوله أن النكاح موقوف ، كما جعل نكاح من لم تسلم موقوفا ، فإن أسلمت في العدة علم أنها لم تزل امرأته ، وإن انقضت قبل أن تسلم علم أنه لا امرأة له ، فيصح نكاح الأربع لأنه عقدهن ولا امرأة له " .

قال الماوردي : وهذا كما قال : إذا أسلم المشرك عن زوجة وثنية هي جارية في عدتها في الشرك فنكح أختها ، أو خالتها ، أو عمتها ، أو أربعا سواها ، كان نكاحه باطلا .
وقال المزني : يكون موقوفا على إسلام الوثنية ، فإن أسلمت بطل عقده على أختها وعلى أربع سواها : لعلمنا أنها كانت زوجة ، وإن لم تسلم حتى انقضت عدتها صح عقده على أختها وعلى أربع سواها : لعلمنا أنها لم تكن زوجة .
قال : لأنه لما كان نكاح الوثنية موقوفا ، جاز أن يكون نكاح أختها موقوفا .
وهذا خطأ : لأن عقد النكاح إذا لم يقع ناجزا لم يقع موقوفا ، وكان باطلا ، والعقد على أخت زوجته الوثنية ليس بنكاح ، فبطل ولم يكن موقوفا ، ألا تراه لو نكح مرتدة ليكون العقد عليها موقوفا على إسلامها لم يجز ، وكان باطلا :." (٢)

"لأنه لم ينعقد ناجزا : ولأنه لو نكح أخت زوجته المرتدة كان باطلا ، ولم يكن موقوفا على إسلامها كذلك إذا نكح أخت زوجته الوثنية ، ولأنه لو نكح من لا يقدر على الاستمتاع بها ، فكان نكاحها باطلا ، كنكاح المرتدة والوثنية .
فأما استدلاله بوقف نكاح المشرك ففاسد : لأن حل النكاح يجوز أن يكون موقوفا ، وعقده لا يجوز أن

---

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٤٤١/٩
(٢) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٧٣٥/٩

يكون موقوفا لوقوع الفرق بين ابتداء العقد واستدامته ألا تراه لو نكح محرمة أو معتدة ، بطل نكاحها لوجود المنع في ابتدائه ، ولو طرأت العدة أو الإحرام عليها بعد نكاحها لم يمنع من استدامته .

". (١)

" مسألة : قال الشافعي : " ولو كان هو المسلم لم يكن لها نفقة في أيام كفرها : لأنها المانعة لنفسها منه " .

قال الماوردي : وصورتها أن يسلم الزوج قبلها ، فإن تأخر إسلامها حتى انقضت عدتها فلا نفقة لها : لأنها بالتأخر عن الإسلام **كالمرتدة** والناشز ، فإن قيل : فالمنع من جهته لا من جهتها ، فهلا كانت لها النفقة كما لو رجع ؟ قيل : قد كان أبو علي بن خيران أن يلتزم لهذا التعليل قولا آخر : إن لها النفقة إما نقلا وإما تخريجا ، وليس بصحيح : لأن الإسلام فرض مضيق الوقت بخلاف الحج ، ثم هو منع لا يقدر على تلافيه ، فلم يمنع كونه من جهته أن يسقط به النفقة كالطلاق الثلاث ، ولو أسلمت الزوجة قبل انقضاء عدتها وجبت نفقتها بعد إسلامها : لاستقرار الزوجية ، وعود الإباحة وهل لها نفقة المدة الباقية في شركها أم لا ؟ على قولين : أحدهما – وهو قوله في القديم – : لها النفقة : لأنها كانت زوجة فيما لم يزل ، وبناء على قوله ، وبناء على قوله القديم أن النفقة تجب بالعقد وتستحق بالتمكين .
والقول الثاني – وهو قوله في الجديد – : لا نفقة لها : لأن مدة التأخر كالنشوز وإن كانت زوجة ، وبناء على قوله الجديد ،." (٢)

" فصل : ولا يجوز للزوج الإصابة في الردة سواء كان الزوج المرتد أو الزوجة ، فإن أصابها في الردة فلا حد عليه أي الزوج زوجته : لأن بقاء أحكام النكاح شبهة في إدراء الحد ، وعليه لها مهر المثل ، فإن لم يعد إلى الإسلام حتى انقضت عدتها ، فاستقر المهر ، عليها أن تعتد من إصابته للاستبراء ، ويكون الباقي من عدة الردة محسوبا من العدتين .
مثاله : أن يكون قد أصابها بعد قرء من ردتها ، فعليها أن تعتد من وقت الإصابة ثلاثة أقراء ، منها قرءان

---

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٩/٧٣٦
(٢) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٩/٧٤٠

من عدتي الردة والإصابة ، وقرء مختص بعد الإصابة وإسلامها الذي يجتمعان به على النكاح أن يكون في عدة الردة دون عدة الإصابة ، فإن عاد المرتد منهما إلى الإسلام في الباقي من عدة الردة كانا على النكاح ، فأما المهر ، فالذي وجب بالإصابة فقد قال الشافعي : ما يدل على سقوطه بالإسلام ، وقال في المعتدة من طلاق رجعي : إذا أصابها الزوج في العدة فوجب عليه المهر ثم راجعها بعد الإصابة ، أن المهر لا يسقط بالرجعة ، ورجعة المطلقة كإسلام المرتدة ، فاختلف أصحابنا لاختلاف جوابه على طريقين :
أحدهما : نقل جواب كل واحد من المسألتين إلى الأخرى ، وتخريجها على قولين :." (١)

"أحدهما : سقوط مهرها بعود المرتدة إلى الإسلام ، ورجعة المطلقة على ما نص عليه في المرتدة
.

والقول الثاني : أن مهرها ثابت لا يسقط بإسلام المرتدة ولا برجعة المطلقة على ما نص عليه في المطلقة
.

الجزء التاسع (٢) والطريقة الثانية : حمل الجواب على ظاهره في الموضعين ، فيسقط مهر المرتدة بالإسلام ، ولا يسقط مهر المطلقة بالرجعة .

والفرق بينهما : أن ثلم الردة قد ارتفع بالإسلام حتى لم يبق للردة تأثير بعودها إلى ما كانت عليه من نكاح وإباحة ، وثلم المطلقة لم يرتفع جميعه بالرجعة ، وإنما ارتفع بها التحريم دون الطلاق ، فكان تأثيره باقيا فبقي ما وجب فيه من المهر ، والله أعلم .

." (٣)

"وإن دخل في دينهم قوم أشكلت علينا أحوالهم هل دخلوا فيه قبل التبديل أو بعده ، أو هل دخلوا فيه مع من بدل أو مع من لم يبدل كانوا في حكم المجوس يقرون بالجزية حقنا لدمائهم ، ولا تؤكل ذبائحهم ، ولا تنكح نساؤهم .

فصل : وليس للمرتد أن يستأنف عقد نكاح في الردة على مسلمة ولا مرتدة ، فإن عقد فيه نكاحا كان

---

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٧٦٤/٩
(٢) ٢٩٨
(٣) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٧٦٥/٩

فاسدا سواء تعجل إسلامه فيه أو تأخر : لأن ردته تبطل نكاحا ثابتا المرتد ، فلم يجز أن الجزء التاسع [1] يثبت نكاحا مستأنفا ، إلا أن الشافعي قال في موضع تطلق عليه وقال في موضع آخر : لا تطلق عليه ، وليس ذلك منه على اختلاف قولين فيه ، ويحتمل وجهين : أحدهما : أن قوله لا تطلق يعني واجبا ، وقوله تطلق استحبابا .

والثاني : أن قوله لا تطلق إن نكح مسلمة ، وتطلق إذا نكح مرتدة ، والله أعلم .

مستوى باب طلاق الشرك

". (٢)

" فصل : وإذا أعتقت الأمة تحت عبد ، فبادر الزوج فطلقها قبل الفسخ ، ففي وقوع طلاقها قولان : أحدهما – رواه الربيع – : أن الطلاق لا يقع : لأن استحقاقها للفسخ يمنع من تصرف الزوج فيها بغير الطلاق ، فمنعه من التصرف فيها بالطلاق .

والقول الثاني – نص عليه في الإملاء – : أن طلاقه واقع : لأنها قبل الفسخ زوجة ، وإن استحقت الفسخ والطلاق ، وإن كان تصرفا فهو موافق للفسخ ، وإنما يمنع من تصرف يضاده كالاستمتاع ، وهذا اختيار ابن سريج .

وقال أبو حامد الإسفراييني : الطلاق موقوف ، فإن فسخت بان أنه لم يكن واقعا ، وإن لم يفسخ بان أنه كان واقعا كطلاق المرتدة ، والله أعلم .

". (٣)

" فصل : فإذا تقرر ما وصفنا فمسألة الكتاب أن يطلقهما بالألف بعد مسألتهما ، ويكون منهما بعد المسألة /١ L27330 ارتداد /٢ الزوجتان إذا قالتا لزوجهما طلقنا بألف /٢ /١ عن الإسلام فهذا على ضربين : /٥٠ أحدهما : أن تكون ردتهما بعد الطلاق فقد وقع الطلاق ناجزا بالبدل المسمى على ما مضى وما حدث من ردتهما بعد وقوع الطلاق عليهما غير مؤثر فيه ، وعدتهما من وقت الطلاق .

---

(١) ٣٠٠

(٢) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٧٧٠/٩

(٣) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٩١٤/٩

/٤٠١ الجزء العاشر /٤٠١ /٤٠٢ /٤٠٢ [١] والضرب الثاني : أن يرتدا عن الإسلام بعد سؤالهما في الحال ، وقبل الطلاق فيطلقهما الزوج في الحال بعد الردة من غير تراخ لسؤالهما فهذا على ضربين : /٥٠ أحدهما : أن تكون الزوجتان غير مدخول بهما ، فقد بانتا بالردة والطلاق بعدها غير واقع عليهما ، فلا يلزمهما شيء أقامتا على الردة أو عادتا إلى الإسلام ، لأن غير المدخول بها تبين بالردة في الحال .

/٥٠ والضرب الثاني : أن يكونا مدخولا بهما فوقوع الطلاق عليهما موقوف على ما يكون من إسلامهما في العدة ، ولأن /١ L26904 نكاح **المرتدة** /١ موقوف على إسلامها في العدة ، وإذا كان كذلك فهما ثلاثة أحوال : /٥٠ أحدها : أن يسلما معا قبل انقضاء عدتهما فالطلاق واقع عليهما ، لأن الإسلام في العدة." (٢)

"فلا تعزير عليهما : لأنه لما كانت الشبهة مسقطة للحد فأولى أن تسقط التعزير ، وإن اعتقدا تحريمه ولم يجهلاه عزرا فإن اعتقد أحدهما تحريمه وجهله الآخر عزر العالم منهما دون الجاهل .

/٥٠ وأما المهر فواجب عليه بهذا الوطء ، لأنها وإن كانت في حكم الزوجات فهي جارية في البينونة فأشبه وطء زوجته **المرتدة** في عدتها ، ووطء من أسلم عن دينه في عدتها يلزمه مهر المثل بوطئها : لأنهما وطئا من هي جارية في فسخ ، فإذا وجب عليه المهر بوطئه لم يخل حاله أن يراجع في العدة أو لا يراجع ، فإن لم يراجع استقر عليه وجوب المهر ، وإن راجع فالذي نص عليه /٥٥ الشافعي /٥٥ أن المهر لا يسقط بالرجعة وقال في وطء **المرتدة** والحربية ، أن المهر يسقط بالإسلام ، فاختلف أصحابنا فكان /٥٥ أبو سعيد الإصطخري /٥٥ ينقل جواب كل واحدة من المسألتين إلى الأخرى ويخرجها على قولين : /٥٠ أحدهما : أن المهر يسقط بالرجعة ، وبإسلام **المرتدة** والحربية ، لأنها بالرجعة والإسلام تكون معه بالنكاح الأول فلا يجب فيه مهران .

/٥٠ والقول الثاني : أن المهر لا يسقط بالرجعة ولا بإسلام **المرتدة** ولا الحربية : لأنه قد وجب بالوطء فلم يسقط." (٣)

---

(١) ٧٧

(٢) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٠/١٧٧

(٣) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٠/٧٦٩

"معه الوجوب كما لو لم يرجع ولم يسلم .

/٥٠ وقال /٥٥ أبو إسحاق المروزي /٥٥ وأكثر أصحابنا : جواب كل واحدة من المسألتين على ظاهره فلا يسقط وطء المطلقة بالرجعة ، ويسقط وطء **المرتدة** والحربية بالإسلام والفرق بينهما أن الرجعة لا ترفع ما وقع من الطلاق ولأنها تكون معه على ما بقي من عدد الطلاق وليس كذلك الإسلام : لأنه يرفع حكم الردة والشرك ، ويكون معه بعدد الطلاق الذي ملكه بالنكاح ، فصار الطلاق خارما للنكاح ، والردة لم تخرمه .

/٥٠ وأما العدة فواجبة بهذا الوطء : لأنه وطء شبهة فاشتبه وطء الأجنبية بشبهة ، وعليها أن تستأنف ثلاثة أقراء بعد هذا الوطء ، إن كانت من ذوات الأقراء ويكون الباقي من عدة الطلاق نائيا عن العدة ، وما زاد عليه مختصا بعدة الوطء .

/٥٠ مثاله أن يكون قد /١ L12588 وطئها بعد قرأين من عدتها ، وبقي منها قرء /١ فتأتي بثلاثة أقراء منها قرء عن عدة الطلاق والوطء : لأنهما في حق شخص واحد فتداخلتا ، وإنما لا /٤٠١ الجزء العاشر /٤٠١ /٤٠٢ (١) /٤٠٢ تتداخل العدتان إذا كانتا في حق شخصين ، ويكون القرءان الباقيان مختصين بعدة الوطء دون الطلاق وله أن يراجعها فيما بقي من عدة الطلاق وليس." (٢)

" فصل : قال /٥٥ الشافعي /٥٥ في كتاب [.

.

.

] إذا /١ L23266 L11810 طلق امرأته ثم قال : أعلمتني أن عدتها قد انقضت ، ثم راجعتها /١ لم يكن هذا إقرارا منه بأن عدتها قد انقضت ، لأنها قد تكذبه فيما أعلمته ، وتصح الرجعة إن عادت فأكذبت نفسها ، وهكذا لو /١ L11810 أقرت بطلاقها واحدة وراجعها وادعت أنه طلقها ثلاثا /١ لا رجعة فيها ثم صدقته وأكذبت نفسها حل لها الاجتماع معه .

/٥٠ قال /٥٥ الشافعي /٥٥ رحمه الله : " ولو /١ L23269 ارتدت بعد طلاقه فارتجعها **مرتدة** في العدة /١ لم يكن رجعة لأنها تحليل في حال التحريم (قال /٥٥ المزني /٥٥) رحمه الله فيها نظر وأشبه

---

(١) ٣١٥

(٢) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٠/٧٧٠

بقوله عندي أن يكون رجعة موقوفة فإن جمعهما الإسلام قبل انقضاء العدة علمنا أنه رجعة وإن لم يجمعهما الإسلام قبل انقضاء العدة علمنا أنه لا رجعة لأن الفسخ من حين ارتدت كما نقول في الطلاق إذا طلقها مرتدة أو وثنية فجمعهما الإسلام قبل انقضاء العدة علمنا أن الطلاق كان واقعا وكانت العدة من حين وقع الطلاق وإن لم يجمعهما الإسلام في العدة بطل الطلاق وكانت العدة من حين أسلم متقدم الإسلام " .

/٥٠ قال /٥٥ الماوردي /٥٥ : وصورتها في المطلقة الرجعية إذا." (١)

"ارتدت عن الإسلام في عدتها ، فالزوج ممنوع من رجعتها في الردة كما كان ممنوعا من نكاحها فإن راجعها وهي في الردة كانت رجعته باطلة سواء رجعت إلى الإسلام قبل مضي العدة أم لا ، وقال /٥٥ المزني /٥٥ : رجعته في الردة موقوفة على إسلامها قبل انقضاء العدة ، فإن أسلمت قبل انقضاء عدتها صحت الرجعة ، وإن لم تسلم حتى انقضت العدة بطلت الرجعة ، استدلالا بأن طلاق المرتدة لما كان موقوفا صح أن تكون رجعتها موقوفة ولما صح أن يكون نكاحها موقوفا على انقضاء العدة فأولى أن تكون رجعتها موقوفة .

/٥٠ ولأن أسوأ أحوال المرتدة أن تكون محرمة وتحريمها لا يمنع من صحة الرجعة /٤٠١ الجزء العاشر /٤٠١ /٤٠٢ (٢) /٤٠٢ كالمحرمة ، وهذا خطأ لقول الله تعالى : /٣٠ /٤٠٣ L60 L10 L10 /403 ولا تمسكوا بعصم الكوافر /٣٠ [الممتحنة : ١٠] وفي الرجعة تمسكا برجعتها بعصمتها ، فوجب أن تكون الردة مانعة منها .

/٥٠ ولأن الرجعة عقد يستباح به بضع الحرة فلم يصح في الردة ، ولا أن يكون موقوفا فيها كالنكاح ، ولأن الردة منافية للرجعة ، لأن الردة تقتضي البينونة ، والرجعة رافعة للبينونة وإذا تنافيا لم يصح أن يجتمعا ، وإذا لم يصح اجتماعهما." (٣)

" مسألة : قال الشافعي رضي الله عنه : " ولو كانت حرة مسلمة وادعى أنها مرتدة وقت قذفه لها فعليه البينة " .

---

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٧٩٢/١٠

(٢) ٣٢٤

(٣) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٧٩٣/١٠

قال الماوردي : وهذا صحيح ، ولها فيما ادعاه من ردتها وقت قذفه حالتان : أحدهما : أن لا يعلم لها ردة تقدمت ، فالقول قولها مع يمينها .

أنها لم تزل مسلمة وعليه الحد ؛ لأن الظاهر من حالها استدامة الإسلام ، ولم تقبل دعوى تخالفه إلا أن يقيم القاذف بينة على ردتها فيحكم بها ولا يحد ، وفي كيفية البينة قولان : أحدهما : أن تشهد بردتها ثم يكون القول حينئذ قوله مع يمينه .

والقول الثاني : ألا يكتفي بالبينة على الردة حتى يشهدوا أنه قذفها في حال الردة حتى يكون الحكم مقصورا على البينة ، ولا تقبل يمينه إن لم تشهد البينة بذلك .

والحال الثانية : أن يعلم تقدم ردتها ويختلفان ، فيقول القاذف : قذفتك وأنت مرتدة ، وتقول المقذوفة : قذفتني وأنا مسلمة .

ففيه وجهان : أحدهما : أن القول قول القاذف مع يمينه ؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات .

والوجه الثاني : أن القول قول المقذوفة مع يمينها ؛ لأن الأصل الإحصان ، وهذان الوجهان من اختلاف القول في البينة على الردة .

". (١)

"المزوجة إذا طلقت ، ولا في المرتدة إذا أسلمت اعتبارا ببقاء الملك واستدلالا بأن سريان التحريم عليه بالكتابة والتزويج والردة لحدوث التحريم بالصيام ، والحيض ، والإحرام ، وذلك غير موجب للاستبراء لبقاء الملك كذلك لم يزل به الملك : ولأن الرهن يمنع من وطئها كالكتابة ، ثم لم يلزمه الاستبراء بعد فكاكها عن الرهن ، كذلك لا يلزمه بعد عجزها في الكتابة ودليلنا قول النبي {صلى الله عليه وسلم} : ألا لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا حائل حتى تحيض فكان على عمومه في كل إباحة حدثت بعد حظر ؛ ولأنه استحدث استباحة بملك بعد عموم التحريم ، فوجب أن يلزمه الاستبراء كالتي استحدث ملكها ، وخالف ما ذكره من تحريم الصائمة والحائض والمحرمة ، لاختصاصه بتحريم الوطء دون دواعيه في الحائض ، والصائمة ، والتلذذ بالنظر إلى المحرمة ، وتحريم من ذكرناه عام ، زال به عموم الاستباحة فافترقا ، وأما المرهونة فلا يحرم منها دواعي الوطء من القبلة واللمس ، واختلف أصحابنا في إباحة وطئها إذا آمن حملها

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١١/٣٢٢

بصغر أو إياس على وجهين : أحدهما : وهو قول أبي إسحاق المروزي يجوز وطؤها .

والثاني : وهو قول أبي علي بن أبي هريرة ، لا يجوز :." (١)

" فصل : فإذا تقرر هذا الأصل تفرع عليه ما سنوضحه فمن ذلك إذا اشترى أمة مجوسية ، واستبرأها ثم أسلمت فهي محرمة عليه حتى يستبرئها ؛ لأنها قبل الإسلام محرمة ، وبالإسلام حلت فلزمه الاستبراء بعد الإسلام لحدوث الإباحة بعد الحظر " **كالمرتدة** إذا أسلمت ، ومن ذلك أن يشتري العبد المأذون له في التجارة أمة ويستبرئها فلا يجوز للعبد أن يستمتع بها ؛ لأنه لا يملكها ، فأما استمتاع السيد بها فإن لم يكن على العبد دين من ثمنها ، ولا من غيره وقت استبرائها حل للسيد وطؤها لوجود الاستبراء بعد استقرار الملك ، وإن كان على العبد دين فالسيد ممنوع منها مع بقاء الدين ؛ لأن ما بيد العبد المأذون له في التجارة كالمرهون على دينه ، فإذا قضاه قال أصحابنا : هي محرمة عليه حتى يستبرئها ؛ لأنها إباحة حدثت بعد حظر ، ولا تعتد بما تقدم من الاستبراء ، وعندي : أنه لا يلزمه استبراء ، وتحل له بالاستبراء المتقدم لوجوده بعد استقرار الملك ، وأن الرهن لا يوجب الاستبراء ، وكذلك لا يمنع منه ، فأما إذا تزوج الحر بأمة ، ثم اشتراها بطل نكاحها ، وحلت له بالملك من غير استبراء ؛ لأنها انتقلت من إباحة." (٢)

"؛ لأنها من أمهات نسائه ، وأما الصغرى فتحريمها معتبر بحال الكبرى فإن دخل بها حرمت الجزء الحادي عشر (٣) الصغرى ، وإن لم يدخل بها لم تحرم الصغرى ؛ لأنها من ربائبه وتحريم الربيبة يكون بدخوله بالأم .

وأما الحكم الثالث : وهو المهر فللصغرى عليه نصف مهرها المسمى ؛ لأن فسخ نكاحها قبل الدخول كان من غيرها ، ويرجع على الكبرى بنصف مهر مثلها أو بجميعه على ما قدمناه .

وأما مهر الكبرى ، فإن دخل بها فقد استحقت جميعه وإلا سقط بالرضاع **كالمرتدة** بعد الدخول ، وإن لم يدخل بها سقط مهرها ؛ لأن الفسخ من جهتها كالردة .

". (٤)

---

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٧٩٩/١١

(٢) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٨٠١/١١

(٣) ٣٨٥

(٤) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٨٧٢/١١

" فصل : ويتفرع على هذه المسألة أن يرتد أحد الزوجين المسلمين .

فإن كان المرتد منهما هو الزوج وكان قبل الدخول ، فقد بانت منه ولزمه نصف المهر ، وإن كان بعده فعليه جميع المهر والنكاح موقوف على انقضاء العدة ، ولها النفقة في زمان عدتها : لأنها على دينها المأمورة به ، والتحريم من قبل الزوج ويقدر على تلافيه واستدراكه بالإسلام ، وإن ارتدت الزوجة فإن كان قبل الدخول فلا مهر لها ، وإن كان بعد الدخول فلها جميع المهر ولا نفقة لها في زمان الردة قولا واحدا : لأن التحريم من قبلها بما لا يقدر الزوج على تلافيه ، فكان أسوأ حالا من النشوز فإن لم تسلم حتى مضت العدة بطل النكاح ، وإن أسلمت قبل انقضائها كانا على النكاح واستحقت نفقة المستقبل بعد الإسلام .

فلو كان الزوج غائبا عنها وقت إسلامها وجبت النفقة عليه بإسلامها ولو كانت ناشزا وغاب الزوج عنها ثم أطاعت بالإقلاع عن النشوز لم تستحق النفقة إلا بعد إعلام الزوج لتسليمه وقدومه أو قدوم وكيله .

والفرق بين المرتدة والناشز أن نفقة المرتدة سقطت بالردة ، فإذا زالت الردة عادت النفقة ، ونفقة الناشز سقطت بالامتناع فلم تعد إلا بالتسليم." (١)

"قتل نصرانيا لا يمنع من القود لاجتماعهما على الكفر عند القتل ، كذلك تقدم إسلام المرتد على قتله أولى أن لا يمنع من القود ، لأن حرمة الإسلام عند ثبوته أوكد من حرمته بعد زواله .

والقول الثاني : أنه لا قود على المرتد في قتل النصراني لأمرين : أحدهما : أن من جرت عليه أحكام الإسلام لم تزل عنه بالردة كالصلاة والصيام .

والثاني : أنه لما أجرى على المرتد أحكام الإسلام في غير القود ، بما يؤخذ من زكاة ماله ، ويؤخذ بقضاء ما ترك من صلوات وقته ، ولا يؤخذ منه الجزية ، لأن لا يجري عليه صغار الكفر ، وتمنع المرتدة من نكاح كافر لثبوت حرمة الإسلام لها ، وجب أن يكون حكم الإسلام جاريا عليه في سقوط القود بقتل الكافر ، وبهذا يدفع احتجاج المزني .

". (٢)

---

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٠١٧/١١

(٢) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٦٣/١٢

" فصل : فإذا تقرر هذا تفرع عليه أن يضرب بطن حامل حربية فتسلم ثم تلقي جنينها ميتا وتموت بعده ، فعلى مذهب الشافعي لا يضمنها ولا يضمن جنينها ، اعتبارا بوقت الجناية أنها كانت غير مضمونة ، وعلى مذهب المزني يضمن جنينها ولا يضمن نفسها ، لأنه يعتبر جنينها بوقت الولادة وقد صارت مضمونة ، وتعتبر نفسها بوقت الجناية وقد كانت غير مضمونة ، فإن قيل : فكيف يضمن الجناية عند سرايتها في الجنين إذا كانت هدرا في الابتداء .

قيل : لأن الجناية على الجنين لا تكون إلا بالسراية إليه دون المباشرة فصارت السراية كالمباشرة في غيره وهو مقتضى تعليل المزني وإن كان بعيدا .

ولو ارتدت حامل فضرب بطنها ثم أسلمت فألقت جنينا ميتا ثم ماتت ضمن جنينها ولم يضمن نفسها على المذهبين معا بخلاف الحربية : لأن جنين المرتدة مضمون لا يجري عليه حكم الردة بخلاف أمه وجنين الحربية كأمه .

مستوى فصل إذا ضرب بطن أمة حامل لمملوك فأعتقها السيد ثم ألقت جنينا ميتا ". (١)

" مسألة : قال الشافعي رضي الله عنه : " فإن لم يتب قتل ، امرأة كانت أو رجلا ، عبدا كان أو حرا " .

قال الماوردي : وهذا كما قال : يستوي في القتل بالردة الحر والعبد ، والرجل والمرأة ، وتقتل المرتدة كما يقتل المرتد .

وبه قال من الصحابة : أبو بكر وعلي .

ومن التابعين : الحسن ، والزهري .

ومن الفقهاء : مالك والأوزاعي ، والليث بن سعد ، وأحمد ، وإسحاق .

وقال أبو حنيفة وأصحابه : تحبس المرتدة ولا تقتل ، إلا أن تكون أمة فلا تحبس عن سيدها .

استدلالا بما روي عن النبي {صلى الله عليه وسلم} : أنه نهى عن قتل النساء والولدان .

---

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٢/٩٢٢

فكان على عمومه .

وبما روى عاصم بن أبي النجود ، عن أبي رزين ، عن ابن عباس ، أن النبي {صلى الله عليه وسلم} الجزء الثالث عشر (١) قال : لا تقتل المرأة إذا ارتدت .

وهذا نص .

ولأن من لم يقتل بالكفر الأصلي لم يقتل بالردة كالصبي .

ولأن كل حر لم يكن من أهل الجزية ، لم يقتل بالردة كالأطفال والمجانين .

ولأنها كافرة لا تقاتل ، فلم تقتل كالكافرة الأصلية .

ولأن المرأة محقونة الدم قبل الإسلام ، فلم يستبح دمها بالردة عن الإسلام ، لعودها بعده إلى ما كانت عليه قبله ، وبعكسها الرجل .

". (٢)

"الثقات .

وقد رواه سفيان ، عن أبي حنيفة ، عن عاصم ، موقوفا على ابن عباس .

وأنكره أبو بكر بن عياش على أبي حنيفة ، فسكت وتغير .

وأنكره سفيان بن عيينة وأحمد بن حنبل .

وما كان بهذا الضعف لم يجز أن يجعل في الدين أصلا .

وأما الجواب عن قياسهم على الصبي : فهو انتقاضه بالشيخ الهرم والأعمى والزمن فإنهم يقتلون بالردة ، ولا يقتلون بالكفر الأصلي ، والأصل غير مسلم : لأن الصبي لا تصح منه الردة .

وأما جواب عن قياسهم على الكافرة الحربية فمنكسر بالأعمى والزمن لا يقتلون بالكفر الأصلي ويقتلون بالردة ، ثم المعنى في الحربية أنها مال مغنوم ، وليست **المرتدة** مالا .

وأما الجواب عن استدلالهم بحقن دمها قبل الإسلام ، فكذلك بالردة بعد الإسلام .

الجزء الثالث عشر (٣) فباطل بالأعمى والزمن والرهبان وأصحاب الصوامع ، دماؤهم محقونة قبل الإسلام

---

(١) ١٥٦

(٢) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٣/٣٣٢

(٣) ١٥٨

، ويقتلون بالردة عن الإسلام على أن الحربية لما جاز إقرارها على كفرها لم تقتل ، ولما لم يجز إقرار المرتدة على كفرها قتلت : لأن وقوع الفرق بينهما في الإقرار على الكفر يمنع من تساويهما في الحكم ، والله أعلم .

مستوى استتابة المرتد

". (١)

"بني حنيفة حين ارتدوا مع مسيلمة .

قيل : إنما سباهم سبي قهر وإذلال : لتضعف بهم قوتهم ، ولم يكن سبي غنيمة واسترقاق .

وسواء في ذلك الرجال والنساء .

وقال أبو حنيفة : يجوز استرقاق المرتدة إذا لحقت بدار الحرب ، ولا يجوز استرقاق المرتد .

واستدل على ذلك بأن علي بن أبي طالب عليه السلام استرق من سبي بني حنيفة أم ابنه محمد وأولدها .

الجزء الثالث عشر (٢) وبناه أبو حنيفة على أصله في أن المرتدة لا تقتل كالحربية ، فجاز استرقاقها : لاستوائهما في حظر القتل عنده ، وهذا قد تقدم الكلام معه فيه .

ثم من الدليل عليه أن كل دين منع من استرقاق الرجل منع من استرقاق المرأة ، كالإسلام طردا ، والكفر الأصلي عكسا .

فأما ما حكاه من استرقاق علي أم ولده محمد ابن الحنفية ، ففيه ثلاثة أجوبة : أحدها : – وهو قول أبي علي بن أبي هريرة – أنه كان مذهبا له ، وقد خالفه فيه غيره ، فصار خلافا لا يقع الاحتجاج به .

والثاني : – وهو قول الواقدي – أنها كانت أمة سوداء سندية لبني حنيفة ، وكان خالد بن الوليد قد صالحهم على إمائهم .

والثالث : وهو الأظهر : أنها كانت حرة تزوجها علي عليه السلام برضاها ، فأولدها بالزوجية." (٣)

---

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٣/٣٣٥

(٢) ١٦٩

(٣) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٣/٣٥٨

" فصل : وإذا لحق المرتد بدار الحرب كانت أحكام الحياة جارية عليه ما لم يمت رجلا كان أو امرأة .

وقال أبو حنيفة : تجري على المرأة أحكام الحياة ، وعلى الرجل أحكام الموت ، فيقسم ماله بين ورثته ، ويعتق عليه مدبروه وأمهات أولاده ، وتحل عليه ديونه المؤجلة .

فإن رجع إلى الإسلام ، رجع بما بقي في أيدي ورثته من تركته الباقية ، ولم الجزء الثالث عشر (١) يرجع بما استهلكوه ، وقد نفذ عتق أمهات أولاده ومدبريه ، ولا يتأجل ما حكم بحلوله من ديونه ، احتجاجا بأن الردة توجب زوال الملك ، فـصارت كالموت .

ودليلنا : أنه حي ، فلم يجز أن يورث كسائر الأحياء .

ولأن من جاز إسلامه من ردته ، لم يقسم ماله بين ورثته كالمرتد في دار الإسلام .

ولأن من منعت دار الإسلام من إجراء حكم الموت عليه ، منعت دار الحرب من إجراء حكم الموت عليه **كالمرتدة** .

وقياسه منتقض بالردة في دار الإسلام .

فصل : فإذا ثبت هذا ، كان ما خلفه في دار الإسلام باقيا على ملكه أحكام المرتد ، فإن عاد من دار الحرب وأخذ ماله سرا ، أو كان قد حمله حين لحق بدار الحرب مال المرتد ، ثم ظهر المسلمون عليه لم يجز أن يغنم ماله ، وكان في أمان منا .

وقال أبو." (٢)

" فصل : فأما أولاد المرتدين حكمهم فمن كان منهم بالغا وقت الردة ، لم يصر مرتدا بردة أبيه ، كما لا يصير مسلما بإسلامه ، ومن كان منهم غير بالغ نظر ، في أمه فإن كانت مسلمة كان الولد مسلما : لإجراء حكم الإسلام عليه بإسلام أحد أبويه : لقول النبي {صلى الله عليه وسلم} : الإسلام يعلو ولا يعلى وإن كانت أمه **مرتدة** كأبيه جرى على الولد حكم الردة : لأن غير البالغ ملحق بأبويه في الإسلام والكفر .

فأما استرقاقه فإن ولد في حال إسلامهما أو إسلام أحدهما لم يجز أن يسترق ، كما لم يجز استرقاق أبويه : لما ثبت لهما من حرمة الإسلام المتقدم .

---

(١) ١٧٠

(٢) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٣/٣٦٠

وإن ولد بعد ردتهما ، ففي جواز استرقاقه قولان : أحدهما : يجوز استرقاقه : لأنه كافر وولده كافر كالحربي .

والقول الثاني : لا يجوز استرقاقه : لأن الولد تبع لأبويه ، ولا يجوز استرقاقهما ، فلم يجز استرقاقه ، ولا فرق في القولين بين ولادته في دار الإسلام ودار الحرب .

وقال أبو حنيفة : يجوز استرقاقه إذا ولد في دار الحرب ، ولا يجوز استرقاقه إذا الجزء الثالث عشر (١) ولد في دار الإسلام : لأن حكم الدار جار على أهلها : لقول النبي {صلى الله عليه وسلم} : منعت دار الإسلام ما." (٢)

" فصل : ويجبر ولد **المرتدة** على الإسلام ولا يقر على الكفر غلاما كان أو جارية ، وكذلك ولد ولده وإن سفل .

وقال أبو حنيفة : يجبر الغلام على الإسلام دون الجارية ، ويجبر الولد على الإسلام دون ولد الولد ، إلا أن يولد في دار الحرب فلا يجبر الولد ولا ولد الولد غلاما كان أو جارية .

وفرق بين الغلام والجارية : بأن الجارية يجوز استرقاقها والغلام لا يجوز استرقاقه ، وبناه على أصله في عبدة الأوثان .

وفرق بين الولد وولد الولد : بأن الولد تبع أباه في الإسلام ، وولد الولد لا يتبع جده في الإسلام عنده .

وفرق بين دار الحرب ودار الإسلام : بأن دار الحرب مبيحة ودار الإسلام حاظرة .

وكل هذه الفروق بناها على أصول يخالف فيها ، وقد مضى الكلام معه في بعضها ، ويأتي الكلام في باقيها .

." (٣)

" مسألة : قال الشافعي : " وسواء في ذلك الرجل والمرأة " .

---

(١) ٤٤٥

(٢) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٣/٩٣٩

(٣) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٣/٩٤١

قال الماوردي : وهذا صحيح ، وأراد بذلك استواء المرتد والمرتدة في أمرين : أحدهما : أن المرأة تقتل بالردة كالرجل .

وقال أبو حنيفة : لا تقتل المرأة بالردة ، وقد مضى الكلام فيه .

والثاني : أن المرأة لا يجوز استرقاقها بالردة ، وتؤخذ بالإسلام جبرا ، سواء أقامت في دار الإسلام أو لحقت بدار الحرب .

وقال أبو حنيفة : يجوز استرقاقها إذا لحقت بدار الحرب ولا تجبر على الإسلام بعد الاسترقاق .

وهذا فاسد : لأن كل من لم يجز استرقاقه في دار الإسلام لم يجز استرقاقه في دار الحرب ، كالمسلم طردا ، والحربي عكسا ، ولأن من جرى عليه حكم الإسلام حرم استرقاقه بالردة كالرجل .

". (١)

" فصل : ونحن نبدأ بشرح ما تضمنته الآية من تفسير وفقه .

أما قوله تعالى : إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن [الممتحنة : ١٠] ففيما يمتحن به وجهان : أحدهما : بأن يشهدن بأن لا إله إلا الله ، وأن محمدا رسول الله .

والوجه الثاني : بما في السورة من قوله : يأيها النبي إذا جاءك المؤمنات يبايعنك على أن لا يشركن بالله شيئا [الممتحنة : ١٢] الآية ، ثم قال : الله أعلم بإيمانهن [الممتحنة : ١٠] يعني بما في قلوبهن : لأن الامتحان يعلم به ظاهر إيمانهن ، والله يعلم ظاهره وباطنه ، ثم قال تعالى : فإن علمتموهن مؤمنات يعني بالامتحان ، فلا ترجعوهن إلى الكفار [الممتحنة : ١٠] يعني تمنعوهن من الرجوع إلى الكفار من أهليهن وأزواجهن ، لا هن حل لهم [الممتحنة : ١٠] يعني أن المسلمة لا تحل لكافر بحال ولا هم يحلون لهن [الممتحنة : ١٥] فيه وجهان : أحدهما : يعني أن الكفار لا يحلون للمسلمات بحال .

والوجه الثاني : يعني أن المسلم لا يحل له نكاح كافرة وثنية ، ولا مرتدة ، ثم قال تعالى : وآتوهم ما أنفقوا يعني مهورهن ، وفي من تدفع إليه مهورهن قولان : أحدهما : وهو قول الشافعي أزواجهن دون غيرهم من." (٢)

---

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٩٤٢/١٣

(٢) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٧٩٦/١٤

"أهل العهد علينا بمهر من أسلم منهم ، ثم قال : وإن فاتكم شيء من أزواجكم يعني من ارتدت إلى الكفار ، وهي زوجة المسلم إذا ارتدت فلحقت بأهل العهد ، وفواتها أن تنقضي عدتها في الردة ، ثم قال : فعاقبتم فآتوا الذين ذهبت أزواجهم مثل ما أنفقوا [الممتحنة : ١١] فيه وجهان : أحدهما : فعاقبتم **المرتدة** بالقتل ، فلزوجها أن يرجع بمهرها في غنائم المسلمين ، وهذا قول شاذ ذهب إليه بعض المتكلمين .

والوجه الثاني : يعني : فعاقبتم الذين لحقت **المرتدة** بهم من الكفار ، وفيما أريد بمعاقبتهم وجهان : أحدهما : إصابة العاقبة منهم بالقتل والسبي والغنيمة : فيدفع من غنائمهم مهر من ارتد إليهم .
والوجه الثاني : أنه كما يوجب عليهم مهر من ارتد إليهم ، ووجب لهم مهر من أسلم أيضا جعل ذلك قصاصا تساويا ورد فعل إن زاد فيكون معنى عاقبتم أي تقاصصتم ، وهو على الوجه الأول من العقب .

(١) ".

"المهر لوجوبه بالمنع قبل الموت .
والشرط السادس : أن تكون باقية في عدتها ، فإن طلبها بعد انقضاء العدة ، فلا منزلة لوقوع الفرقة بانقضائها إلا أن يطلبها في العدة ، ولا يسقط المهر بتأخيره إلى انقضائها كما لا يسقط بالموت .
والشرط السابع : أن تكون مقيمة على إسلامها ، فإن ارتدت عنه منع منها ، وفي استحقاقه لمهرها لهذا المنع وجهان : أحدهما : يستحقه لمنعه منها بحرمة الإسلام كالمسلمة .
والوجه الثاني : لا تستحقه : لأنه منع لإقامة الحد وليس يمنع لثبوت الإسلام ، والأول أصح ںأن فرج المرأة **المرتدة** محظور على الكافر كالمسلمة .
الجزء الرابع عشر [٢] والشرط الثامن : أن يكون الزوج مقيما على كفره : ليكون على المنع منها ، فإن أسلم ، فعلى ضربين : أحدهما : أن يكون إسلامه قبل انقضاء عدتها ، فيكونان على النكاح ، ولا مهر له لتمكينه منها ، فلو كان قد أخذ المهر قبل إسلامه استرجع منه : لئلا يكون مالكا لبضعها بغير مهر .
والضرب الثاني : أن يكون إسلامه بعد انقضاء عدتها ، فقد بطل النكاح ، بانقضائها ثم ينظر في المهر

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٧٩٨/١٤
(٢) ٣٦٤

: فإن كان قد أخذ بالطلب قبل الإسلام لم يسترجع منه ، وصار بالقبض مستهلكا في الشرك ، وإن لم." (١)

" فصل : فأما من ارتد بعد الهدنة من المسلمين ولحق بهم عقد الهدنة لم يخل حال الإمام في عقد هدنته من ثلاثة أقسام : أحدها : أن يكون قد اشترط فيها رد من ارتد إليهم ليؤخذوا برده وتسليمه سواء كان المرتد رجلا أو امرأة ، فإن امتنعوا من رده كان نقضا لهدنتهم .

والقسم الثاني : أن يشترط فيه أن لا يردوا من ارتد إليهم من المسلمين ، فقد كان رسول الله – {صلى الله عليه وسلم} – شرط ذلك لقريش في هدنة الحديبية .

فأما الآن ففي جواز اشتراطه الهدنة قولان : أحدهما : يجوز اقتداء برسول الله – {صلى الله عليه وسلم} – في هدنة الحديبية : ولأن الردة قد أباحت دماءهم فسقط عنا حفظهم .

والقول الثاني : أنه شرط باطل : لأن هدنة رسول الله – {صلى الله عليه وسلم} – في الحديبية لما بطلت في رد من أسلم بطلت في ترك من ارتد : لأن أحكام الإسلام عليها جارية .

والصحيح عندي من إطلاق هذين القولين أنها تبطل في ترك من ارتد من النساء ولا تبطل في ترك من ارتد من الرجال ، كما بطلت في رد من أسلم من النساء ، ولم تبطل في رد من أسلم من الرجال : لأن النساء ذوات فروج يحرم على الكافر من المرتدة مثل ما يحرم عليه من المسلمة ،." (٢)

" فصل : وأما الضرب الثاني : في انتقاله إلى دين لا يقر عليه أهله الجزية ، كانتقاله من يهودية أو نصرانية أو مجوسية إلى وثنية ، أو زندقة ، فإنه لا يقر عليه ، ويؤخذ بالانتقال عنه : لأنه لا حرمة لما انتقل إليه ، ولا يجوز إقرار أهله عليه ، فكان إقرار غير أهله أولى أن لا يجوز ، وإذا كان كذلك ففي الذي يؤمر بالرجوع إليه ثلاثة أقاويل : أحدها : الإسلام لا غير : لأنه دين الحق ، فكان أحق بالعود إليه .

القول الثاني : الإسلام أو دينه الذي كان عليه لما تقدم من صلحه عليه .

والقول الثالث : الإسلام ، أو دينه الذي كان عليه ، أو دين يقر أهله عليه ، ففيما علا كاليهودية ، والنصرانية ، أو انخفض كالمجوسية : لأن الكفر كله ملة واحدة ، وفي صفة دعائه إلى ذلك ما قدمناه من الوجهين .

---

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٤/٨٠٩

(٢) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٤/٨١٧

فإن عاد إلى المأمور به من الدين أقر عليه ، ولا جزية عليه فيما بين انتقاله وعوده لأنه في حكم **المرتدة** ، ولا جزية على مرتد ، وإن امتنع من العود إلى الدين المأمور به ففيما يلزم من حكمه قولان على ما مضى : أحدهما : ينبذ إليه عهده ، ويبلغ مأمنه بماله وبمن أطاعه من ذريته ، ثم يكون حربا .

فأما من تمانع عليه من ذريته :." (١)

"ومن حرم نكاحها ممن ذكرناه حرم بالرضاع ومن حرم نكاحها ممن ذكرناه حرم وطئها بملك اليمين، وإن وطيء أمة بملك اليمين ثم تزوج أختها أو عمتها أو خالتها حلت المنكوحة، وحرمت المملوكة.

ويحرم على المسلم نكاح المجوسية، والوثنية، **والمرتدة**، والمولودة بين المجوسي والكتابية.

وهل تحرم المتولدة بين الكتابي والمجوسية؟ فيه قولان، ويحرم على المسلم نكاح الأمة الكتابية، ولا يحرم عليه وطئها بملك اليمين.

ويحرم على الحر نكاح الأمة المسلمة، إلا أن يخاف العنت، ولا يجد صداق حرة. وإن جمع بين حرة وأمة، ففيه قولان؛ أحدهما: يبطل النكاح فيهما، والثاني: أنه يصح في الحرة ويبطل في الأمة. ويحرم على الرجل نكاح جارية ابنه، ونكاح جاريته.

ويحرم على العبد نكاح مولاته، فإن تزوج جارية أجنبي ثم اشتراها انفسخ النكاح، وإن اشتراها ابنه فقد قيل: يفسخ، وقيل: لا ينفسخ.

رقم الجزء: ١ رقم الصفحة: ٢٢٥

وإن تزوجت الحرة بعبد ثم اشترته انفسخ النكاح. وتحرم الملاعنة على من لاعنها المطلق ثلاثا على من طلقها.

ويحرم على الرجل الحر نكاح المحرمة، والمعتدة من غيره، ويكره له نكاح المرتابة بالحمل، فإن نكحها فقد قيل: يصح، وقيل: لا يصح.

ويحرم على الحر أن يجمع بين أكثر من أربع نسوة، وله أن يطأ بملك اليمين ما شاء. ويحرم على العبد أن يجمع بين أكثر من امرأتين.

___." (٢)

---

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٤/٨٣٩

(٢) التنبيه في الفقه الشافعي، ص/١٦١

"من ملك أمة لم يطأها حتى يستبرئها، فإن كانت حاملا استبرأها بوضع الحمل، وإن كانت حائلا تحيض استبرأها بحيضة في أصح القولين، وبطهر في القول الآخر. وإن كانت ممن لا تحيض استبرأها بثلاثة أشهر في أصح القولين، وبشهر في الثاني.

فإن كانت مجوسية، أو **مرتدة**، لم يصح استبراؤها حتى تسلم.

وإن كانت مزوجة، أو معتدة، لم يصح استبراؤها حتى يزول النكاح، وتنقضي العدة، وإن ملكها بمعاوضة، لم يصح الاستبراء حتى يقبضها.

وإن ملكها وهي زوجته، حلت من غير استبراء، والأولى أن لا يطأها حتى يستبرئها من كانت أمته، ثم رجعت إليه بالفسخ لم يطأها حتى يستبرئها.

وإن ارتد السيد، أو ارتدت الأمة، ثم عاد إلى الاسلام لم يطأها حتى يستبرئها.

وإن زوجها، ثم طلقها الزوج قبل الدخول لم يطأها حتى يستبرئها، وإن طلقت بعد الدخول فاعتدت من الزوج فقد قيل: يدخل الاستبراء في العدة، وقيل: لا يدخل، بل يلزمه أن يستبرئها.

ومن لا يحل وطؤها قبل الاستبراء، لم يحل التلذذ بها في غير الفرج قبل الاستبراء، إلا المسبية، فإنه يحل التلذذ بها في غير الجماع، وقيل: لا يحل، والأول أظهر.

ويحل بيع الامة قبل الاستبراء، وأما تزويجها فينظر فإن كان قد وطئها المالك في الحال أو من ملكها من جهته لم يجز تزويجها قبل الاستبراء، وإن لم يكن قد وطئها جاز، وإن اعتق أم ولده في حياته، أو مات عنها لزمها الاستبراء، فإن اعتقها، أو مات عنها وهي مزوجة، أو معتدة لم يلزمها الاستبراء، فإن مات السيد والزوج أحدهما قبل الآخر ولم يعلم السابق منهما، فإن كان بين موتهما شهران وخمس ليال فما دونها لم يلزمها الاستبراء، وإن كان أكثر لزمها الاكثر من عدة الوفاة، وهي أربعة أشهر وعشرا، أو الاستبراء ويعتبر من موت الثاني منهما، ولا ترث من الزوج شيئا وان اشترك اثنان في وطء أمة لزمها عن كل واحد منهما استبراء.

رقم الجزء: ١ رقم الصفحة:2 ٧٧

باب الرضاع

---." (١)

---

(١) التنبيه في الفقه الشافعي، ص/٢١١

"وإن خرجت سريتان إلى جهة، ثم غنمت إحداهما شيئا قسم بين الجميع، وإن بعث أمير الجيش سريتين إلى موضعين فغنمت إحداهما اشتركوا فيه، وقيل: ما يغنمه الجيش مشترك بينه وبين السريتين، وما يغنم كل واحدة من السريتين يكون بين السرية الغانمة وبين الجيش، ولا يشاركها فيه السرية الاخرى.

رقم الجزء: ١ رقم الصفحة: ٣١٦

وأما الفيء: فهو كل مال أخذ من الكفار من غير قتال، كالمال الذي تركوه فزعا من المسلمين، والجزية، والخراج، والاموال التي يموت عنها صاحبها ولا وارث له من أهل الذمة، وفيها قولان؛ أحدهما: أنها تخمس، فيصرف خمسها إلى أهل الخمس، والثاني: لا يخمس إلا ما هربوا عنه فزعا من المسلمين. وفي أربعة أخماسها قولان؛ أحدهما: أنها لأجناد المسلمين يقسم بينهم على قدر كفايتهم، والثاني: أنها للمصالح، وأهمها أجناد الاسلام، فيعطون من ذلك قدر كفايتهم، والباقي للمصالح، ويبدأ فيه بالمهاجرين، ويقدم الأقرب فالأقرب الى رسول الله ، ويسوي بين بني هاشم، وبني المطلب، فإن استوى بطنان في القرب، قدم فيها أصهار رسول ، ثم بالأنصار، ثم بسائر الناس.

ومن مات منهم دفع إلى ورثته، وزوجته الكفاية، وإن بلغ الصبي واختار أن يفرض له فرض له، وإن لم يختر ترك. ومن خرج عن ان يكون من أهل المقاتلة سقط حقه، وإن كان في مال الفيء أراض، وقلنا أنها للمصالح، صارت وقفا يصرف غلتها فيها، وإن قلنا أنها للمقاتلة قسمت بينهم، وقيل: يصير وقفا ويقسم غلتها بينهم.

رقم الجزء: ١ رقم الصفحة: ٣١٦

باب عقد الذمة وضرب الجزية

لا يصح عقد الذمة إلا من الإمام، أو من فوض إليه الإمام، ولا يعقد الذمة لمن لا كتاب له، ولا شبهة كتاب، كعبدة الاوثان، **والمرتدة**.

ومن دخل في دين اليهود والنصارى بعد النسخ والتبديل. ويجوز أن يعقد لليهود والنصارى والمجوس. ___." (١)

"يقف الإستمتاع عليه كالغسل من الحيض وترك السكر وأما ما يكمل به الاستمتاع كالغسل من الجنابة واجتناب النجاسة وإزالة الوسخ والإستحداد ففيه قولان & باب ما يحرم من النكاح

---

(١) التنبيه في الفقه الشافعي، ص/٢٤٧

ولا يصح نكاح المحرم والمرتد والخنثى المشكل وهو الذي له فرج الرجل وفرج المرأة ويبول منهما دفعة واحدة ويميل إلى الرجال والنساء ميلا واحدا ويحرم على الرجل نكاح الأم والجدات والبنات وبنات الأولاد وإن سفلوا و الأخوات وبنات الأخوات وبنات أولاد الأخوات وإن سفلوا وبنات الأخوة وبنات أولاد الأخوات وإن سفلوا والعمات والخالات وان علون ويحرم عليه أم المرأة وجداتها وبنت المرأة وبنات أولادها فإن بانو الأم منه قبل الدخول بها حللن له فإن دخل بها حرمن على التابيد ويحرم عليه أم من وطئها بملك أو بشبهه وأمهاتها وبنت من وطئها بملك أو بشبهة وبنات أولادها فإن لمسها بشهوة فيما دون الفرج ففيه قولان ويحرم عليه زوجة أبيه وأزواج أبائه وزوجة ابنه وأزواج أولاده ومن دخل بها الأب بملك أو بشبهة أو دخل بها آباؤه ومن دخل بها الإبن بملك اليمين أو بشبها أو دخل بها أولاده وان تزوج امرأة ثم وطئها أبوه أو ابنه بشبهة أو وطىء هو أمها أو بنتها بشبهة إلفسخ نكاحها ويحرم عليه أن يجمع بين المرأة وأختها وبين المرأة وعمتها وبين المرأة وخالتها وما حرم من ذلك بالنسب حرم بالرضاع ومن حرم نكاحها ممن ذكرناه حرم بالرضاع ومن حرم نكاحها ممن ذكرناه حرم وطئها بملك اليمين وان وطىء أمة بملك اليمين ثم تزوج أختها أو عمتها أو خالتها حلت المنكوحة وحرمت المملوكة ويحرم على المسلم نكاح المجوسية والوثنية والمرتدة والمولوده بين المجوسي والكتابية وهل يحرم المولودة بين الكتابي والمجوسية فيه قولان ويحرم على المسلم نكاح الأمة الكتابية ولا يحرم وطئها بملك اليمين ويحرم على الحر نكاح الأمة المسلمة الا أن

(١) ".

"الحمل وإن كانت حائلا تحيض إستبرأها بحيضة في أصح القولين وبطهر في القول الآخر وإن كانت ممن لا تحيض إستبرأها بثلاثة أشهر في أصح القولين وبشهر في الثاني فإن كانت مجوسية أو مرتدة لم يصح استبراؤها حتى تسلم وإن كانت مزوجة أو معتدة لم يصح استبراؤها حتى يزول النكاح وتنقضى العدة وان ملكها بمعاوضة لم يصح الإستبراء حتى يقبضها وإن ملكها وهي زوجته حلت من غير استبراء والأولى أن لا يطأها حتى يستبرئها ومن كاتب أمته ثم رجعت إليه بالفسخ لم يطأها حتى يستبرئها وإن ارتد السيد أو ارتدت الأمة ثم عاد إلى الإسلام لم يطأها حتى يستبرئها وإن زوجها ثم طلقها الزوج لم يطأها حتى

(١) التنبيه، ص/١٦٠

يستبرئها فإن طلقت بعد الدخول فاعتدت من الزوج فقد قيل يدخل الإستبراء في العدة وقيل لا يدخل بل يلزمه أن يستبرئها ومن لا يحل وطؤها قبل الإستبراء لم يحل التلذذ بها قبل الإستبراء إلا المسبية فإنه يحل التلذذ بها في غير الجماع وقيل لا يحل والأول أظهر ويحل بيع الأمة قبل الإستبراء وأما تزويجها فينظر فإن كان قد وطئها المالك أو من ملكها من جهته لم يجز تزويجها قبل الإستبراء وإن لم يكن قد وطئها جاز وإن أعتق أم ولده في حياته أو مات عنها لزمها الإستبراء فإن أعتقها أو مات عنها وهي مزوجة أو معتدة لم يلزمها الإستبراء فإن مات السيد والزوج أحدهما قبل الآخر ولم يعلم السابق منهما فإن كان بين موتهما شهران وخمس ليال فما دونها لم يلزمها الإستبراء وإن كان أكثر لزمها الاكثر من عدة الوفاة وهى أربعة أشهر وعشر أو الإستبراء ويعتبر من موت الثانى منهما ولا ترث من الزوج شيئا وإن اشترك اثنان في وطء أمة لزمها عن كل واحد منهما إستبراء

". (١)

"لمن لا كتاب له ولا شبهة كتاب كعبدة الاوثان **والمرتدة** ومن دخل في دين اليهود والنصارى بعد النسخ والتبديل ويجوز أن يعقد لليهود والنصارى والمجوس ولمن دخل في دين اليهود والنصارى ولم يعلم هل دخل قبل النسخ والتبديل أو بعدهما وأما السامرة والصابئة فقد قيل يجوز ان يعقد لهم وقيل لا يجوز ومن تمسك بدين إبراهيم وشيث وغيرهما من الأنبياء صلى الله عليه وسلم أجمعين فقد قيل يعقد لهم وقيل لايعقد ولايعقد لمن ولد بين وثني وكتابية وفيمن ولد بين كتابي ووثنية قولان أصحهما انه يعقد له ولا يصح عقد الذمة إلا بشرطين التزام إحكام الملة وبذل الجزية والأولى أن يقسم الجزية على الطبقات فيجعل على الفقير المعتمل دينار وعلى المتوسط ديناران وعلى الغني أربعة دنانير اقتداء بأمير المؤمنين عمر رضي الله عنه وأقل ما يؤخذ دينار وأكثره ما وقع التراضي عليه ويجوز أن يضرب الجزية على الرقاب ويجوز ان يضرب على الأرض ويجوز أن يضرب على مواشيهم كما فعل امير المؤمنين عمر رضي الله عنه في نصارى العرب ولا يجوز أن ينقص ما يؤخذ من أراضيهم ومواشيهم عن دينار ويجوز أن يشترط عليهم بعد الدينار ضيافة من يمر بهم من المسلمين ويبين أيام الضيافة في كل سنة ويذكر قدر من يضاف من الفرسان والرجالة ومقدار الضيافة من يوم أو يومين أو ثلاثة ولا يزاد على ثلاثة أيام يبين مقدار الطعام والأدم والعلف وأصنافها

---

(١) التنبيه، ص/٢٠٣

ويقسم ذلك على عددهم أو على قدر جزائهم وعليهم أن يسكنوهم في فضول مساكنهم وكنائسهم ومن بلغ من أولادهم أستؤنف له عقد الذمة على ظاهر النص وقيل يؤخذ منه جزية أبيه وتؤخذ الجزية في آخر الحول ويؤخذ ذلك منهم برفق كما يؤخذ سائر الديون ولا يؤخذ من امرأة ولا عبد ولا صبي ولا مجنون وفي الشيخ الفاني والراهب قولان وفي الفقير الذي لا كسب له قولان أحدهما لا

." (١)

" (فصل نكاح غير المسلمة)

ويحرم نكاح من لا كتاب لها كوثنية وتحل كتابية إن علم دخول أول آبائها في ذلك الدين قبل نسخه وتحريفه اللهم إلا أن تكون إسرائيلية فتحل مطلقا

ولا تحل **مرتدة** لأحد ولا ينكح الحر أمة مسلمة ابتداء إلا إذا عدم طول حرة وخاف العنت – أي الزنا – ولا ينكح من يملكها كعكسه ." (٢)

" (فصل نكاح غير المسلمة)

ويحرم نكاح من لا كتاب لها كوثنية وتحل كتابية إن علم دخول أول آبائها في ذلك الدين قبل نسخه وتحريفه اللهم إلا أن تكون إسرائيلية فتحل مطلقا

ولا تحل **مرتدة** لأحد ولا ينكح الحر أمة مسلمة ابتداء إلا إذا عدم طول حرة وخاف العنت – أي الزنا – ولا ينكح من يملكها كعكسه ." (٣)

" بخلاف الصلاة وغيرها ومما لا يجوز فيه تفريق النية ، وخالف الغزالي الأصحاب فقال : الأصح أنه لا يصح . ثم جمهور الأصحاب أطلقوا المسألة في تفريق النية . وقال الرافعي المشهور أن الخلاف في مطلق التفريق قال : وحكي عن بعض الأصحاب أن الخلاف فيما إذا نوى رفع الحدث عن العضو المغسول دون غيره ، قال الرافعي : ثم من الأصحاب من بنى تفريق نية الوضوء على تفريق أفعاله فقال : إن جوزنا تفريق الأفعال فكذا النية وإلا فلا ، ومنهم من رتبه عليه فقال : إن منعنا تفريق الأفعال فالنية أولى وإلا

---

(١) التنبيه، ص/٢٣٧

(٢) التذكرة في الفروع على مذهب الشافعي، ص/١٢٤

(٣) التذكرة، ص/١٢٤

فوجهان . والفرق أن الوضوء وإن فرق أفعاله عبادة واحدة يرتبط بعضها ببعض ، ولهذا لو أراد مس المصحف بوجهه المغسول قبل غسل باقي الأعضاء لا يجوز فلتشملها نية واحدة بخلاف الأفعال فإنها لا تتأتى إلا متفرقة والله أعلم . المسألة الثالثة : أهلية النية شرط لصحة الطهارة فلا يصح وضوء مجنون وصبي لا يميز ، وأما الصبي المميز فيصح وضوؤه وغسله كما سنوضحه إن شاء الله تعالى في المسألة السادسة . وأما الكافر الأصلي إذا تطهر ثم أسلم ففيه أربعة أوجه الصحيح المنصوص لا يصح منه وضوء ولا غسل لأنه ليس من أهل النية والثاني : يصح غسله دون تيممه ووضوئه ، حكاه المصنف في باب الغسل وحكاه آخرون . وقال إمام الحرمين : هذا الوجه هو قول أبي بكر الفارسي ، قال : وهو غلط صريح متروك عليه قال : وليس من الرأي أن تحسب غلطات الرجال من متن المذهب . والوجه الثالث : يصح منه الغسل والوضوء دون التيمم حكاه صاحب الحاوي وغيره والرابع : يصح من كل كافر كل طهارة من غسل ووضوء وتيمم ، حكاه إمام الحرمين وغيره وهو ضعيف جدا . وأما المرتد فقال الرافعي : قطع الأصحاب بأنه لا يصح منه غسل ولا غيره ، ولو انقطع حيض **مرتدة** فاغتسلت ثم أسلمت لم يحل الوطء إلا بغسل جديد بلا خلاف كذا قالوه ، وهذا الذي ادعاه الرافعي من الاتفاق ليس متفقا عليه بل

". (١)

" صاحب الحاوي : في المسألة قولان أصحهما وبه قال في الجديد و القديم : لا ينتقض . فحصل من هذا أن المشهور عن الشافعي عدم الإنتقاض . واتفق أصحابنا في جميع الطرق على أنه الصحيح إلا صاحب الإبانة فصحح الإنتقاض وهو شاذ ليس بشيء . وهذان القولان في محرم ذات رحم كالأم والبنت والأخت وبنت الأخ والأخت والعمة والخالة ، وأما المحرمة برضاع أو مصاهرة كأم الزوجة وبنتها وزوجة الأم والأبن والجد ففيها طريقان (المذهب) أنها على القولين ، الصحيح عدم الإنتقاض ، وبهذا قطع البغوي والرافعي والآخرون . والثاني : حكاه الروياني : القطع بالإنتقاض ، قال : وهذا ليس بشيء ، وحكى في البيان الطريقين فيمن كانت حلالا له ، ثم حرمت بالمصاهرة كأم زوجته وبنتها ، والصحيح الأول وأما المحرمة على التأبيد بلعان أو وطء شبهة أو بالجمع كأخت الزوجة وبنتها قبل الدخول والمحرمة لمعنى فيها **كالمرتدة** والمجوسية والمؤتدة فينتقض لمسها بلا خلاف . فرع : إذا قلنا : لا ينقض لمس المحرم ،

---

(١) المجموع، ٣٩١/١

فلمسها بشهوة لم ينتقض صرح به القاضي حسين والبغوي ، قالا : لأنها كالرجل في حقه فيصير كما لو لمس رجل رجلا بشهوة فإنه لا ينتقض . فرع : قال أصحابنا : لو لمس صغيرة أو عجوزا لا تشتهي من محارمه ، وقلنا : الصغيرة والعجوز الأجنبية تنقض ففيها القولان . فرع : لمس امرأة وشك هل هي محرم أم أجنبية فعلى القولين في المحارم لأن الأصل بقاء الطهارة . ذكره الدارمي . السابعة : لمس صغيرة لا تشتهي أو عجوزا لا تشتهي ، فوجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما ومن الأصحاب من حكاهما قولين ، والصواب وجهان ومن قال قولان أراد أنهما مخرجان . قال القاضي أبو الطيب والروياني وجماعات : ليس للشافعي نص في هذه المسألة ولكن الأصحاب خرجوها على وجهين بناء على القولين في المحارم ، واتفقوا على أن الصحيح في الصغيرة عدم الإنتقاض ، وأما العجوز فالجمهور صححوا الإنتقاض وقطع به جماعة لأنها مظنة الشهوة ومحل قابل في الجملة . وشذ الجرجاني فصحح عدم الإنتقاض وقطع به المحاملي في المقنع ، والصحيح الإنتقاض والخلاف في صغيرة لا تشتهي كما ذكرنا ، فأما التي بلغت حدا تشتهيها الرجال فتنقض بلا خلاف . والرجوع في ضبط

" (١) .

" بترك الصلاة ، فإذا تركتها فقد امتثلت ما أمرت به من الترك فلم تكلف مع ذلك بالقضاء . ولا نقول الفرق بين الصوم والصلاة كثرتها وندوره فيكون إسقاط قضائها تخفيفا ورخصة ، بل سبب إسقاط قضائها ما ذكرناه ، وهذا يقتضي إسقاط قضاء الصوم أيضا ، لكن للشرع زيادة اعتناء بصوم رمضان ، فأوجب قضاءه بأمر محدود في وقت ثان ، وتسميته قضاء مجاز ، وهو في الحقيقة فرض مبتدأ ، فمخالفة الدليل إن حصلت فهي وجوب قضاء الصوم ، لا في عدم قضاء الصلاة ، فثبت أن عدم قضاء الصلاة ليس رخصة ، وأن المرتدة ساوت المسلمة في مستنده فتساويا في الحكم فيه . وأما كون سقوط القضاء عن المجنون رخصة فلأن الدليل يقتضي أن من فاته صلاة في وقتها من غير أن يكون مكلفا بتركها في وقتها يؤمر بقضاتها في وقت آخر لئلا يخلو من وظيفتها (ولهذا وجب قضاؤها على النائم وإنما سقط ذلك عن المجنون رخصة وتخفيفا) ، والمرتد ليس أهلا لذلك فلزمه القضاء . هذا آخر كلام الشيخ أبي عمرو وأما قول المصنف : لأجل التخفيف فهو مما أنكر على الفقهاء من الألفاظ . وقيل إن صوابه من أجل قال الله

---

(١) المجموع، ٣٥/٢

تعالى : { من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل } وهذا هو المعروف في استعمال العرب وكتب اللغة ، وفيه لغتان فتح الهمزة وكسرها ، حكاهما الجوهري وغيره ، الفتح أفصح وأشهر وبه جاء القرآن . فرع : لو سكر ثم جن ثم أفاق وجب قضاء المدة التي قبل الجنون ، وفي مدة الجنون وجهان مشهوران الأصح : لا يجب ، صححه المتولي وآخرون ، وقطع به البغوي وغيره ، لأنه ليس سكران في مدة الجنون بخلاف الردة فإنها إذا تعقبها الجنون كان مرتدا في مدة الجنون . قال المتولي : فإذا لم يعرف وقت الجنون وجب قضاء الصلوات التي يمتد إليها السكر غالبا ، ولو سكرت ثم حاضت لم تقض أيام الحيض كما لو ارتدت ثم حاضت ، ولو شربت دواء للحيض فحاضت لم يلزمها القضاء ، وكذا لو شربت دواء لتلقي الجنين فألقته ونفست لم يلزمها قضاء صلوات مدة النفاس على الصحيح من الوجهين ، لأن سقوط القضاء من الحائض والنفساء عزيمة كما سبق . وفي النفاس وجه مشهور وإن كان ضعيفا حكاه صاحبا التتمة والتهذيب . قال الرافعي : فالحاصل أن من لم يؤمر بالترك لا يستحيل أن يؤمر بالقضاء ، فإذا لم يؤمر كان تخفيفا ، ومن أمر بالترك فامتثل الأمر لا يؤمر بالقضاء إلا الحائض والنفساء في الصوم فإنهما يؤمران بتركه وبقضائه ، وهو خارج عن القياس للنص والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى : ولا يؤمر أحد ممن لا يجب عليه فعل الصلاة بفعلها إلا

". (١)

" حاله بعده . وقوله : لأنه لم يلتزم وجوبه فلم يلزمه كضمان حقوق الآدميين ، قد يقال : هذا الدليل ناقص ، وإنما يصح هذا في الكافر والحربي . وأما : الذمي فإن عليه ضمان حقوق ، فكأنه لم يذكر دليلا لعدم الوجوب على الذمي إذا أسلم وجوابه : أن مراده أن الحربي والذمي لم يلتزما الحج ، فلم يلزمهما إذا أسلما ، كما لا يلزم حقوق الآدميين من لم يلتزمها وهو الحربي ، وقد سبق مثل هذا في أول كتاب الزكاة ، وبسطت هناك بيانه وأما : قوله في المرتد : يجب عليه لأنه التزم وجوبه ، فقد يقال : ينتقض بما إذا أتلف المرتد على مسلم شيئا ، في حال قتال الإمام للطائفة المرتدة العاصية ، فإنه لا يضمن على الأصح . ومراد المصنف بقوله : (يجب على المرتد) أنه إذا استطاع في حال الردة استقر الوجوب في ذمته ، فإذا أسلم وهو معسر دام الوجوب في ذمته ، والله أعلم . أما حكم المسألة : فقال الشافعي والأصحاب : إنما يجب

---

(١) المجموع، ٣/١٠

الحج على مسلم بالغ وعاقل حر مستطيع ، فإن اختل أحد الشروط لم يجب خلاف ، فالكافر الأصلي لا يطالب بفعله في الدنيا بلا خلاف ، سواء الحربي والذمي والكتابي والوثني والمرأة والرجل ، وهذا لا خلاف فيه ، فإذا استطاع في حال كفره ثم أسلم وهو معسر لم يلزمه الحج إلا أن يستطيع بعد ذلك ، لأن الاستطاعة في الكفر لا أثر لها ، وهذا لا خلاف فيه وأما : المرتد فيجب عليه ، فإذا استطاع في ردته ثم أسلم وهو معسر فالحج مستقر في ذمته بتلك الاستطاعة وأما : الإثم بترك الحج فيأثم المرتد بلا خلاف ، لأنه مكلف به في حال ردته وأما : الكافر الأصلي فهل يأثم قال أصحابنا : فيه خلاف مبني على أنه مخاطب بالفروع أم لا فإن قلنا : بالصحيح إنه مخاطب أثم وإلا فلا ، والله أعلم . فرع : قال أصحابنا : الناس في الحج خمسة أقسام : قسم : لا يصح منه بحال ، وهو الكافر ، والقسم الثاني : من يصح له لا بالمباشرة ، وهو الصبي الذي لا يميز والمجنون المسلمان ، فيحرم عنهما الولي ، وفي المجنون خلاف سنذكره إن شاء الله تعالى . والثالث : من يصح منه بالمباشرة ، وهو المسلم المميز وإن كان صبيا وعبدا . والرابع : من يصح منه بالمباشرة ، ويجزئه عن حجة الإسلام وهو المسلم المميز البالغ الحر . الخامس : من يجب عليه ، وهو المسلم البالغ العاقل الحر المستطيع ، قالوا : فشرط الصحة المطلقة الإسلام فقط ، ولا يشترط التكليف ، بل يصح إحرام الولي عن الصبي والمجنون ، وشرط صحة المباشرة بالنفس الإسلام والتمييز ، وشرط وقوعه عن حجة الإسلام البلوغ والعقل والإسلام والحرية ، فلو تكلف غير المستطيع الحج وقع عن فرض الإسلام ، ولو نوى غيره وقع عنه ، وشرط وجوبه هذه الأربعة مع الاستطاعة ، والله أعلم .

". (١)

" أصحهما : باتفاقهم له تحليلها والثاني : لا ، لأنها لما أحرمت بها صارت كحجة الإسلام ، لأن حجة التطوع تلزم بالشروع والله أعلم . فرع : قال أصحابنا : حيث أبحنا له تحليلها لا يجوز لها أن تتحلل حتى يأمرها ، فإذا أمرها تحللت كما يتحلل المحصر سواء ، فتذبح الهدي وتنوي عنده الخروج من الحج ، وتقصر رأسها أو ثلاث شعرات إذا قلنا الحلق نسك ، فإن كانت واحدة للهدي فلا بد مما ذكرناه ، وإن كانت عادمة له فهي كالحر المحصر ، إذا عدم الهدي ، وقد سبق إيضاحه ، واتفق أصحابنا على أن تحللها لا يحصل إلا مما يحصل به تحلل المحصر ، وأنها لو تطيبت أو جومعت أو قتلت صيدا أو فعلت

---

(١) المجموع، ١٧/٧

غير ذلك من محظورات الإحرام أو فعل الزوج ذلك بها لا تصير متحللة بل يلزمه والفدية فيما ارتكبته ، والله أعلم . قال أصحابنا : ومتى أمرها بالتحلل حيث جوزناه له لزمها المبادرة به وإن امتنعت منه مع تمكنها جاز للزوج وطؤها وسائر هي الإثم . وحكى إمام الحرمين هذا عن الصيدلاني ثم قال الإمام : وهذا فيه نظر ، لأن المحرمة حرام لحق الله تعالى ، كما أن **المرتدة** حرام لحق الله تعالى ، فيحتمل تحريمها على الزوج والسيد . هذا كلام الإمام والمذهب والقطع بالجواز كما قاله الصيدلاني وغيره ، وبه جزم الغزالي وغيره ، والله أعلم . فرع : ليس للأمة المزوجة الإحرام إلا بإذن السيد والزوج جميعا بلا خلاف لأن لكل واحد منهما حقا ، فإن أذن أحدهما فللآخر المنع بلا خلاف ، فإن أحرمت بغير إذنهما ، قال الدارمي : إن اتفقا على تحليلها فلهما ذلك ، وإن اتفقا على بقائها وذهابها في الحج جاز ، وإن أراد السيد تحليلها فله ذلك ، وإن أراده الزوج ، قال ابن القطان : نص الشافعي أنه له ذلك ، قال ابن القطان : فيحتمل هذا ويحتمل أن يقال : لا يحللها ، لأن للسيد المسافرة بها ، نقله الدارمي . ونقل الروياني عن القفال أن المذهب أن للزوج تحليلها ، كما هو للسيد ، وأن من الأصحاب من قال بالنسبة إلى الزوج كالزوجة الحرة إذا أحرمت بتطوع ، هل له تحليلها فيه طريقان ، والمذهب الأول . فرع : قال الدارمي : إذا أحرمت في العدة فإن كانت رجعية فلم يراجعها ، فليس له تحليلها ، وله منعها من الخروج ، فإن قضت العدة ولم يراجعها مضت في الحج ، فإن أدركته فذلك ، وإن فاتها فلها حكم الفوات وإن راجعها فهل له تحليلها فيه القولان

".(١)

"(والبضع والحر معا) بزيادة معا للتأكيد بمعنى جميعا (منفعته) أي : منفعة كل منهما (تضمن بالتفويت) أي : بتفويتها لا بفواتها فيجب بوطء الأمة المغصوبة مهرها ما لم تكن طائعة عالمة بالتحريم ، أو جاهلة ، لكنها مقصرة بترك التعلم ، فإن كانت بكرا وجب مهر ثيب وأرش بكارة ، فلو حبسها ولم يطأها لم يضمن منفعة بضعها ؛ لأن منفعته لا تدخل تحت اليد بدليل صحة تزويج المغصوبة ودعوى كل من اثنين نكاحها عليها لا على الآخر ، وإن كانت عنده ، ولأنها تستحق استحقاق ارتفاق للحاجة ، ولهذا لا يملك الزوج نقلها أصلا بخلاف سائر المنافع ؛ لأنها تستحق استحقاق ملك تام ، ويجب

---

(١) المجموع، ٢٤١/٨

باستعمال الحر أجرته ، فلو حبسه ولم يستعمله لم تجب أجرته ؛ لأنه لا يدخل تحت اليد ، فمنافعه تفوت تحت يده ، وقضية هذا أنه لا يجوز لمكتري الحر أن يؤجره ، وأنه لا تتقرر أجرته إذا سلم نفسه له ، ولم يستعمله كما ذهب إليه القفال إلا أن الأكثرين خالفوه قال الرافعي وكأنهم بنوا الأمر على الحاجة والمصلحة ، ومحل ضمان تفويت ما ذكر حيث لا ردة متصلة بالموت ففي الروضة وأصلها في بابها لو أكره أمة **مرتدة** على الوطء ، أو مرتدا على عمل ، وماتا على الردة لا مهر لها ، ولا أجرة له بناء على زوال ملك المرتد ، أو وقفه (بل غيرهما) أي : غير البضع والحر مما له منفعة تؤجر (فبالفوات) تضمن منفعته كما تضمن بالتفويت ؛ لأنها مضمونة بالعقد الفاسد فتضمن بالغصب كالأعيان ، فلو." (١)

"القضية الآتية (قوله : بناء على زوال ملك المرتد إلخ) هذا التعليل وإن ناسب ما إذا أكره مرتدا على العمل ؛ لأنه إذا زال ملكه ، أو وقف ، فأولى أن لا يدخل في ملكه ما هو خارج عنه كأجرة عمله لكن لا يناسب ما لو أكره **مرتدة** على الوطء إذ مالكها غير مرتد ، ولذا يلزم غاصب المرتد رده ، وضمانه إذا مات عنده ، وكذا أجرة مثله كما قاله سم في شرح الغاية ناقلا له عن شيخ مشايخه ، فالأولى أن يعلل بأنها لا يتصور نكاحها بوجه حتى يعتبر به وطؤها تأمل (قوله : بناء على زوال إلخ) علل غيره أن المرتد هدر لا ضمان بإتلافه." (٢)

"(ولا) يحرم نظر الرجل إلى المرأة وعكسه (مع النكاح والملك) اللذين يجوز معهما التمتع وإن عرض مانع قريب الزوال كحيض ورهن (ولو) كان النظر (في سوأة) ولو باطنا ؛ لأنها محل تمتعه (لكن كراهة) للنظر إليها (رأوا) لخبر { النظر إلى الفرج يورث الطمس أي العمى } رواه ابن حبان وغيره في الضعفاء وخالف ابن الصلاح فقال إنه جيد الإسناد .

وشمل كلامهم الدبر وقول الإمام والتلذذ بالدبر بلا إيلاج جائز كالصريح فيه وكذا قول الروضة وأصلها هنا للزوج النظر إلى جميع بدن زوجته إلا الفرج ففيه وجهان أصحهما الجواز وفي باب ما يملكه الزوج من التمتع له جميع التمتع إلا النظر إلى الفرج ففيه خلاف سبق في حكم النظر وإلا الإتيان في الدبر فإنه حرام والذي سبق لهما في حكم النظر جوازه إلى الفرج من غير استثناء الدبر فهذا منهما كالصريح في جواز نظره إليه وقال الدارمي بحرمته أما إذا امتنع معهما التمتع كزوجة معتدة عن شبهة وأمة **مرتدة** ومجوسية ووثنية

---

(١) شرح البهجة الوردية، ١١/٣٢٤

(٢) شرح البهجة الوردية، ١١/٣٢٩

ومزوجة ومكاتبة ومشتركة فيحرم نظره منهن إلى ما بين السرة والركبة دون ما زاد على ذلك على الصحيح في الروضة كأصله؛ .

لكن قال البلقيني ما ذكره في المشتركة ممنوع والصواب فيها وفي المبعضة والمبعض بالنسبة إلى سيدته أنهم كالأجانب

S." (١)

"الرحم ، وإن رضيت بذلك ، فإن الطبع يتغير وإليه أشار صلى الله عليه وسلم في خبر النهي عن ذلك بقوله { إنكم إذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامهن } كما زاده ابن حبان وغيره وروي بغير هذا اللفظ أيضا بخلاف جمعهما في الملك بلا وطء ، فإنه جائز ؛ لأن الملك قد يقصد به غير الوطء ، ولهذا يجوز أن يملك من لا تحل له ، وقول النظم من زيادته أو هما مفهوم مما قبله بجعله مانعة خلو ومن قوله بعد وخصصت مملوكة بالحرمة إلى آخره وأفاد قوله : أية تعميم المحرم بتقدير الفرضين أي : فرض ذي ذكرا دون تلك أو بالعكس لتخرج به المرأة وأم زوجها أو بنت زوجها كما سيأتي والمتبادر بقرينة المقام من محرما التحريم المؤبد المقتضي لمنع النكاح والوطء بالملك ، فخرجت السيدة وأمتها فيجوز الجمع بينهما ؛ لأن التحريم بينهما قد يزول ؛ ولأن السيدة لو فرضت ذكرا حل له وطء أمته بالملك ، وإن لم يحل له نكاحها .

(فإن تبن) منه .

(سابقة) إلى نكاحه من اللتين لا يحل جمعهما بطلاق أو غيره ، ولو كانت في العدة (أو اشترى) مثلا السابقة إذا كانت أمة .

(أو بزوال الملك تحريم طرا) أي : أو طرأ تحريم وطئها بزوال ملكه عنها ببيع أو إعتاق أو هبة مع قبض بإذن أو نحوها .

(أو بكتابة وتزويج) أي : أو طرأ تحريم وطئها بكتابة أو تزويج .

(تبح أخرى) أي : الأخرى .

---

(١) شرح البهجة الوردية، ١٩٧/١٤

(له) إذ لا جمع حينئذ ، وخرج بتبن المطلقة رجعيا ؛ لأنها في حكم المنكوحة ، **والمرتدة** بعد الدخول لاحتمال بقاء النكاح." (١)

."

(ولا) تحل (منتقله) من دين إلى آخر كيهودية تنصرت أو توثنت أو العكس ؛ لأنها أحدثت دينا باطلا بعد اعترافها ببطلانه ، سواء أصرت عليه أم عادت للأول ، وإن كان له فضيلة لبطلانها بالانتقال عنه وصارت **كالمرتدة** كما سيأتي حتى لو انتقلت في دوام النكاح كانت كمسلمة ارتدت .

(وحرمت) كالمجوس (صابئة) وهي طائفة من النصارى (وسامره) وهي طائفة من اليهود .

(خالفت الأصول) أي : خالفت الصابئة أصول دين النصارى والسامرة أصول دين اليهود دون فروعه أو شككنا في مخالفتها لها فإن وافقت أصولہ دون فروعه حلت بالشرط السابق في اليهودية والنصرانية وسميت الأولى صابئة قيل : نسبتها إلى صابئ عم نوح عليه السلام وقيل لخروجها من دين إلى آخر ، والثانية سامرة لنسبتها إلى أصلها السامري ، وإطلاق الصابئة على ما مر هو المراد ، ويطلق أيضا على قوم أقدم من النصارى يعبدون الكواكب السبعة ويضيفون الآثار إليها وينفون الصانع المختار ، وقد أفتى الإصطخري والمحاملي بقتلهم لما استفتى القاهر الفقهاء فيهم فبذلوا له أموالا كثيرة فتركهم ، وظاهر أن هؤلاء لا تحل مناكحتهم ولا ذبيحتهم ، وِلا يقرون بالجزية ، (وهي) أي : المنتقلة والصابئة والسامرة المخالفتان للأصول (مهدره) **كالمرتدة** ، فلا يقبل منها إلا الإسلام وما ذكره من إهدار المنتقلة لا يقتضي قتلها فورا كما لا يقتضيه الأمر المحتج به على قتلها في خبر { من بدل دينه فاقتلوه } فلا ينافي ما ذكره في باب الجزية ورجحه." (٢)

"(وفي فاسدي النكاح والشرا اكتفي) في اعتبار مهر المثل (بوقت وطء) فيهما كوطء الشبهة نظرا إلى حالة الإتلاف لا بوقت العقد إذ لا حرمة للفاسد فإن تكرر الوطء اعتبر (أرفع الحالات) أي : أعلى حالات الوطء فيجب مهر تلك الحالة ؛ لأنه لو اقتصر عليها لوجب ذلك المهر فالوطآت الزائدة إذا لم تقتض زيادة لا توجب نقصا هذا (عند اتحاد شبهة الوطآت) وإن تعدد مجلسها كوطئه امرأة مرارا بفاسد نكاح ، أو شراء لشموله جميع الوطآت كشمول النكاح لها ، وكذا لوطء الأب أمة فروعه ، أو السيد

---

(١) شرح البهجة الوردية، ٣٥٢/١٤

(٢) شرح البهجة الوردية، ٣٩١/١٤

مكاتبته ، أو الشريك الأمة المشتركة مرارا ، نعم إن أدى مهر كل مرة قبل الأخرى تعدد (تنبيه) لو وطئ حربية بشبهة فلا مهر لها ، كما لا ضمان بإتلاف مالها وكذا وطء **مرتدة** وماتت على ردتها ، أو وطء العبد أمة سيده ، كما علم مما مر .

S." (١)

"(وصح) الخلع للزوجة ، ولو رجعية (لا لبائن) بطلاق ، أو غيره فلا يصح ؛ لأن المبذول لإزالة ملك الزوج عن البضع ، ولا ملك له على البائن (فالرده يصح فيها) خلع **المرتدة** المدخول بها (أن تعد) إلى الإسلام (في العده) وإلا فلا لتبين أنها زوجة في الأول دون الثاني وكذا إن ارتد الزوج ، أو هما معا ، أو أسلم أحدهما وكان ذلك بعد الدخول ، ثم وقع الخلع وإنما يصح الخلع (إذا جرى بعوض تمولا) قليلا كان ، أو كثيرا (وكان معلوما كألف مثلا) فخرج الخمر ونحوه والمتمول المجهول ، وقد مر أنه يعتبر مع ما ذكره سائر الأعواض كالقدرة على التسليم ، وأشار بتعبيره بألف إلى أنه يكتفي بإيهام المميز من دراهم وغيرها لفظا إذا نويا نوعا بخلاف البيع ، إذ يحتمل هنا ما لا يحتمل ثم ولذلك يحصل الملك هنا بالإعطاء بخلافه ثم ، فلو اختلفا في المنوي تحالفا ووجب مهر المثل .

S(قوله : وصح لا لبائن إلخ) فيه شيء ؛ لأنه إن أراد بالصحة البينونة أعم من كونها بالمسمى ، أو بمهر المثل ، لم يصح اشتراطه فيها تمول العوض ومعلوميته بقوله : إذا جرى إلخ وإن أراد بها البينونة مع صحة المسمى أشكل استثناؤه من اعتبار موافقة القبول للإيجاب في المعين (قوله : أو سألت صاحبتان فأجاب ضره) ؛ لأن البينونة هنا بمهر المثل فليتأمل سم (قوله : وإنما يصح الخلع) أي : باعتبار المسمى ، وإلا فصحته باعتبار مجرد البينونة لا يتوقف على هذه الأمور ، كما علم مما مر ويأتي .." (٢)

"وقوله لزوجته أو أمته : (أنت حرام مع علي) ونحوه كانت علي محرمة أو كالميتة أو الدم ، أو حرمتك (ألزم) أنت به (كفارة) ككفارة اليمين في الحال ، وإن لم يطأ ، سواء نوى تحريم عينها أو فرجها أو التمتع بها أم أطلق ، فهو صريح في لزوم الكفارة من غير تحريم شيء من التمتع لقصة مارية ، لما قال النبي : صلى الله عليه وسلم هي علي حرام نزل قوله تعالى { يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك } إلى أن قال : { قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم } أي أوجب عليكم كفارة أيمانكم .

---

(١) شرح البهجة الوردية، ١٢٥/١٥

(٢) شرح البهجة الوردية، ٢٩٦/١٥

وقيس بالأمة الزوجة ، نعم إن خاطب به رجعية أو أمته المحرمة عليه بنسب أو رضاع أو مصاهرة ، فلا كفارة لصدقه في وصفها ، أو حائضا أو نفساء أو صائمة لزمت ؛ لأنها عوارض سريعة الزوال ، فإن أراد تحريم وطئها لم يلزمه شيء ، ولو خاطب به أمته المعتدة أو **المرتدة** أو المجوسية أو المزوجة أو زوجته المحرمة أو المعتدة عن شبهة ، ففي لزومها وجهان في الروضة وأصلها ؛ لأنها محل الاستباحة في الجملة ، وجزم القاضي بالمنع في المعتدة **والمرتدة** والمجوسية ، (لا إن نوى) به (الطلاقا أو الظهار) لزوجته ، (أو نوى) به (الإعتاقا لأمة) له (فذا) أي : فالمنوي من الثلاثة هو اللازم ؛ لأنها تقتضي التحريم ، فجاز أن يكني عنها بالحرام ، ولو نوى الطلاق والظهار جميعا تخير وثبت ما اختاره منهما ، سواء نواهما معا أم مترتبين كما اقتضاه كلام الشيخين ، وهو مؤيد لما مر عن أصل الروضة من." (١)

"القولين فيما إذا باع مال أبيه بظن حياته فبان ميتا قال الروياني والأصح أنها لا تصح ، كذا نقله عنه القمولي وخرج بالمطلقة المفسوخ نكاحها ؛ لأن الرجعة إنما وردت في الطلاق ؛ ولأن الفسخ شرع بدفع الضرر ، فلا يليق به جواز الرجعة وبقوله : (مجانا) المطلقة بعوض لبينونتها وبقوله (تقبل حلا) أي للزوج **المرتدة** كما سيأتي ، والمطلقة ثلاثا ولا ترد المحرمة ؛ لأن المراد بقوله نوع من الحل ، ولو بخلوة أو نظر وبقوله : (نجزت) أي الرجعة ما لو علقها ؛ لأنها لا تقبل التعليق كالنكاح وسائر العقود ، بل لو قال : راجعتك إن شئت فقالت : شئت لم يصح بخلاف نظيره في البيع ؛ لأن ذلك مقتضاه بخلافه في الرجعة

S(فصل في الرجعة) قوله ولا لغير المكلف) كالمجنون (قوله وظاهر أن للسفيه وللعبد إلخ) هما داخلان في قوله أي كانا له النكاح ؛ لأن أهلية النكاح لا ينافيها الافتقار إلى الإذن ، ثم رأيته في شرح المنهج أدخلهما في أهلية النكاح وأشار لما قلنا سم .

(قوله كذا نقله عن القمولي) عبارة شرح الروض قال الأذرعي : كذا نقله عن القمولي ورأيته كذلك في البحر ، وإلا ثبت ما نقله عن الشيخ كمال الدين سلار شيخ النووي في مختصر البحر أنها تصح ا هـ .

(قوله بخلاف نظيره في البيع) نحو بعتك إن شئت فقال : قبلت مثلا .." (٢)

---

(١) شرح البهجة الوردية، ٤١٥/١٥

(٢) شرح البهجة الوردية، ١٤٨/١٦

"فتلاعنا عنده صلى الله عليه وسلم } فجعل بعضهم هذا سبب النزول ، ومن قال بالأول حمل هذا على أن المراد أن حكم واقعتك تبين بما أنزل في هلال إذ الحكم على الواحد حكم على الجماعة (قذف) المكلف المختار (سوى الأصل) للمحصن المغتني عن ذكره بتفسيره بقوله (لذي التكليف غير الرقيق المسلم العفيف عن الجماع حيث يستوجب) به المجامع (حد) بالوقف بلغة ربيعة (أو كانت الحرمة فيه) أي : الجماع (للأبد) يوجب الحد كما سيأتي والعفيف عن الجماع المذكور يصدق بأن لم يجامع أصلا أو جامع جماعا لا يوجب الحد ولا يحرم مؤبدا كأن وطئ أجنبية ، وهو قريب عهد بالإسلام ، أو وطئ زوجته ، ولو في عدة شبهة أو نكاح فاسد ، أو حيض أو نفاس ، أو اعتكاف ، أو صوم ، أو أمته المزوجة أو المعتدة ، أو المستبرأة ، أو المرتدة أو المجوسية ، أو الأمة المشتركة .

وخرج بالمكلف غيره كالصبي والمجنون فإذا قذف ، أو قذف فلا حد ويعزر قاذفه ويعزر إن كان مميزا بقذفه غيره نعم يستثنى السكران فكالمكلف وبالمختار المكره فلا حد عليه وبسوى الأصل المزيد على الحاوي الأصل ، فلا حد عليه بقذف فرعه كما لا يقاد به عليه التعزير وببقية القيود المقذوف الرقيق والمبعض والكافر وغير العفيف عن الجماع المذكور بأن جامع جماعا يوجب الحد كأن وطئ أمة زوجته ، أو أمة أحد أبويه ، أو جماعا يحرم مؤبدا كأن وطئ زوجته في دبرها ، أو أمته التي هي أخته ، أو عمته بنسب أو رضاع مع علمه." (١)

"(فصل في) بيان (الاستبراء) هو التربص الواجب بسبب ملك اليمين حدوثا أو زوالا لمعرفة براءة رحمها أو للتعبد واقتصروا على ذلك ؛ لأنه الأصل وإلا فقد يجب الاستبراء بغير حدوث ملك أو زواله كأن وطئ أمة غيره ظانا أنها أمته ، وظاهر كلام الجمهور أن علة وجوبه في حدوث الملك نفس حدوثه مع فراغ محل التمتع وحكى فيها القاضي جوابين أحدهما هذا والثاني حدوث حل التمتع وهو الأنسب بما يأتي في المكاتبة والمرتدة وغيرهما وكأن الجمهور رأوا ندرة هذه الصور مع ما في بعضها من الخلاف فلم يبالوا بعدم دخولها في ذلك ثم ألحقوها بما دخل فيه ؛ لأنها في معناه وخص ما ذكر باسم الاستبراء لتقديره بأقل ما يدل على البراءة بلا تعدد بخلاف العدة ولتبعيته لها لم يبوب له بابا بل جعله فصلا ، وقد أخذ في بيانه مع ما يتعلق به فقال (محرم) إلى مضي الاستبراء كما سيأتي (تزويج كل من غشي) أي وطئ (من الإما) بملك أو شبهة سواء وطئها بالملك المشتري أم البائع منه إذا لم يستبرئها قبل البيع لئلا

---

(١) شرح البهجة الوردية، ٢٧٤/١٦

يختلط الماءان ويخالف البيع حيث يجوز قبل الاستبراء ؛ لأن مقصود التزويج الوطء فينبغي أن يستعقب الحل بخلاف البيع فلا وجه لمنع البائع منه وعلى المشتري أن يحتاط إن قصد الوطء ويتعدد الاستبراء بتعدد الواطئ حتى لو اشتراها من رجلين وطئاها لزم استبراءان أما غير الموطوءة فتزوج بلا استبراء .

S." (١)

" (لكن بعود طاعة) منها بعد نشوزها (إن غابا) أي الزوج (بشرط حكم حاكم) بطاعتها وكتبه لحاكم بلد الزوج ليعلمه فيجيء أو يوكل (وآبا) أي ورجع الزوج إليها بنفسه أو وكيله وتسلمها (أو أمكن الإياب) أي رجوعه إليها ولم يرجع (بعد العلم) منه بحكم الحاكم بطاعتها (عادت) نفقتها إذ بذلك يحصل التمكين قال المتولي كما في الروضة وأصلها فإن لم يعرف موضعه كتب الحاكم إلى حكام البلاد التي تردها القوافل من بلده في العادة ليعرف فإن لم يظهر فرض نفقتها في ماله الحاضر ويأخذ منها كفيلا لاحتمال موته أو طلاقه (و) بعودها (من ردتها بالسلم) بكسر السين أي الإسلام عادت نفقتها وإن كان الزوج غائبا ولا يحتاج إلى حكم الحاكم وإعلامه به ؛ لأن نفقة **المرتدة** سقطت لردتها فإذا عادت إلى الإسلام ارتفع المسقط فعمل الموجب عمله بخلاف الناشزة فإن نفقتها سقطت لخروجها عن يد الزوج وطاعته فلا تعود إلا إذا عادت إلى قبضته ولا يحصل ذلك في غيبته إلا بما مر .

S(قوله : بشرط حكم حاكم) لم يتعرض في المنهاج لاشتراط حكم الحاكم بل اقتصر على كتابه المذكور قوله : بعد العلم) لعل قياس هذا أنه لا بد مع حضور الزوج من علمه بعودها للطاعة .." (٢)

" (وصين عنه) أي : عن استيفاء ما ذكر (المسجد) الحرام وغيره فيخرج منه من عليه الحق ويستوفى خارجه للنهي عن إقامة الحدود فيه صيانة له عن ذلك وظاهر كلامه كالروضة وأصلها أن الاستيفاء فيه حرام وهو كذلك إن خيف تلويث المسجد وإلا فمكروه كما صرح به المتولي وما فيها كأصلها في باب أدب القضاء من أن إقامة الحد في المسجد مكروهة محمول على ما إذا لم يخف التلويث (منتظرا) لاستيفاء القود وحد القذف وتعزير الآدمي (تكليف نحو الطفل) من مجنون ونحوه من المستحقين لا من الجناة (وعود غائب) منهم فلا ينفرد به المكلفون ، والحاضرون لئلا يفوت حق غيرهم ومحله في غير قاطع الطريق أما فيه فالأمر فيه إلى الإمام (و) منتظر الاستيفاء ذلك ولو في الطرف (وضع الحمل

(١) شرح البهجة الوردية، ١٢/١٧

(٢) شرح البهجة الوردية، ١٠٨/١٧

) أي : حمل الجانية لما في استيفاء ذلك من هلاك الجنين ، أو الخوف عليه مع براءته سواء كان من زنا ، أم لا حدث بعد وجوب العقوبة ، أو قبله حتى لو حملت **المرتدة** من الزنا بعد الردة لا تقتل حتى تضع ويكتفى في دعوى الحمل (بالقول منها) وإن لم تظهر مخايله ولم تشهد به القوابل ؛ لأن من أماراته ما يختص بالحامل وظاهر كلامه كغيره أنه يقبل قولها بلا يمين قال في المهمات : وهو المتجه ؛ لأن الحق لغيرها وهو الجنين قال الإمام ولا أدري أيؤمرون بالصبر إلى فراغ مدة الحمل ، أو إلى ظهور المخايل وإلا ظهر الثاني فإن التأخير لأربع سنين بلا ثبت ، بعيد وما قاله هو مقتضى نص الأم فإذا ظهر عدم الحمل." (١)

"(وباطل تصرف) منه (لا يوقف) أي : لا يحتمل الوقف (قلت) ، وهو (الذي ما جاز أن يعلقا) كبيع ، وهبة ، ونكاح ، فإن احتمل الوقف ، وهو ما يجوز تعليقه كعتق ، وتدبير ، ووصية ، وخلع ، ووقف إن أسلم نفذ ، وإلا ، فلا ، ومحله قبل حجر الحاكم عليه ، فإن كان بعده لم ينفذ مطلقا ، وتوضع أمواله عند عدل ، وأمته عند امرأة ثقة ، ومثلها المحرم ، ونحوه ، ويؤجر عقاره ، ورقيقه ، ونحوهما صيانة لها عن الضياع ، ولو أكره على عمل ، فإن أسلم لزمت الأجرة ، وإلا ، فلا

S(قوله : ونكاح) ، وكذا وقف خلافا لما سها به الروض كما بينه في شرحه (قوله : وإلا ، فلا) نقل البلقيني عن النص أنه يصح إقراره ، ولينفذ حالا ، وإن لم يعد إلى الإسلام حجر (قوله : لم ينفذ مطلقا) المعتمد أن ما بعد الحجر كما قبله م ر (قوله : لزمته) أي : لزمت المكره له ، وفي الروض : ، وشرحه ، وإذا وطئت **مرتدة** بشبهة كأن وطئت مكرهة ، أو استخدمت مكرهة ، وكذا المرتد ، فوجوب مهر المثل ، والأجرة موقوفان .

ا هـ .

(فرع) قال في الروض : ، ولا يحل دينه المؤجل أي : بردته ، بل موقوف أي : بل حلوله موقوف كملكه .

ا هـ .." (٢)

(١) شرح البهجة الوردية، ٤٢/١٨

(٢) شرح البهجة الوردية، ١٦١/١٨

"(باب الزنا) (قوله : أصلي) أي : معلوم الأصالة (قوله : بل التعزير) يفيد وجوب التعزير بإيلاج المبان والإيلاج فيه (قوله : بالنسبة لعبارة الحاوي إلخ .

) وأما بالنسبة لعبارة المصنف ، فهو لم يدخل في جنسها حتى يحتاج لإخراجه (قوله : كمذهب مالك) أو بلا ، ولي ، ولا شهود كمذهب داود ، فإن الحق أن خلافه معتبر كما قاله التاج السبكي (قوله : وكنكاح المتعة) جعل النووي في شرح مسلم من جملة نكاح المتعة الذي لا حد فيه ما لو كان مؤقتا مع انتفاء الولي ، والشهود ، ويؤخذ منه عدم الحد بالأولى فيما وقع بغير ولي ، ولا شهود من غير تأقيت ، فإنه إذا انتفى مع التأقيت الموجب لضعفه ، فبدونه ، أولى وبذلك أفتى شيخنا الشهاب الرملي مراعاة لخلاف داود بل ، ولخلاف القائل بجواز نكاح المتعة ، فإنه إذا أجازه مع التأقيت ، فبدونه ، أولى (قوله : وفرق بين الزوجين) ظاهره أنه لا يكفي مجرد الحكم (قوله : أو صغيرا) قد يشمل من لا يحصل بوطئه التحليل كابن يوم (قوله : أو غيرها في محارمه) عبارة الروض : عطفا على من يحل بوطئها ، أو تزوج من لا تحل كمحرم ، ووثنية ، وخامسة قال في شرحه : ومطلقة ثلاثا ، وملاعنة ، ومعتدة ، ومرتدة ، وذات زوج ، ثم قال : وخرج بالوثنية المجوسية ، ففيها في الأصل عن البغوي أنه يجب الحد ، وعن الروياني لا يجب للخلاف في صحة نكاحها ، وهذا نقل الروياني في التجربة عن النص قال الأذرعي والزركشي ، فهو المذهب .

ا هـ .

ثم قال في الروض : ومن." (١)

"الموافق للأصل ، ورجحوه على الوجوب لما قام عندهم في ذلك ، وأما غرمه صلى الله عليه وسلم لهم المهر ؛ فلأنه كان قد شرط لهم رد من جاءتنا مسلمة ، ثم نسخ ذلك بقوله { فلا ترجعوهن إلى الكفار } فغرم حينئذ لامتناع ردها بعد شرطه (و) كشرط (نفي رد من يرتد) ممن جاءهم منافاته يصح ولا نكلفهم رده ؛ لأنه صلى الله عليه وسلم { شرط ذلك في مهادنة قريش حيث .

قال لسهيل بن عمرو وقد جاءه رسولا منهم من جاءنا منكم مسلما رددناه ومن جاءكم منا فسحقا سحقا } (لا) كشرط نفي رد (المرأة) التي جاءتهم منا ولو مرتدة فإنه لا يصح احتياطا للإبضاع بل يلزمهم ردها والمراد التخلية ، وتمكينها من الرجوع كما مر نظيره ، وهذا في المرتدة وجه نقله في الروضة ، وأصلها

---

(١) شرح البهجة الوردية، ١٧٦/١٨

عن تصحيح الماوردي والأظهر فيها أنها كالرجل فيصح شرط عدم ردها وعلى ما صححه الماوردي فيها . قال البلقيني : يستثنى معها شيئان : أحدهما العبد فيرد على مالكه خلافا للماوردي في قوله أنهم يغرمون قيمته .

ثانيهما الحر المجنون المرتد الذي ذهب إليهم في حال جنونه فلنطالبهم برده ؛ لأن مجيئه إليهم لم يكن باختياره فلا أثر له فإن ذهب عاقلا ، ثم جن هناك لم نطالبهم برده ، وظاهر أن مراده بالاختيار الذي نفاه عن المجنون الاختيار الصادر عن روية وتأمل وإلا فله اختيار كما صرحوا به وبأن للدابة اختيارا S." (١)

" قضاء ما فاته زمن الردة حتى زمن الجنون فيها تغليظا عليه بخلاف زمن الحيض والنفاس فيها كما يأتي والفرق أن إسقاط الصلاة عن الحائض والنفساء عزيمة وعن المجنون رخصة والمرتد ليس من أهلها وما وقع في المجموع من قضاء الحائض **المرتدة** زمن الجنون سبق قلم ولا قضاء على صبي ذكر أو غيره إذا بلغ ويؤمر بها

." (٢)

" ووجب مهر على الواطئ ولو زانيا إن لم تكن زانية وإلا فلا مهر إذ لا مهر لبغي وكالزانية **مرتدة** ماتت على ردتها ولو كانت بكرا لزمه أرش بكارة مع مهر ثيب ووطئ مشتر منه أي من الغاصب كوطئه في الحد والمهر وأرش البكارة فيحد الزاني ويجب على الواطئ المهر إن لم تكن زانية وأرش البكارة وإن أحبلها أي الغاصب أو المشتري منه بزنا فالولد رقيق للسيد غيره نسيب لأنه من زنا أو بغيره فحر نسيب للشبهة وعليه قيمته لتفويته رقه بظنه وقت انفصاله حيا للسيد لأن التقويم قبله غير ممكن ويرجع المشتري على الغاصب بها لأنه غره بالبيع له وخرج بزيادتي حيا ما لو انفصل ميتا فإن انفصل بلا جناية فلا قيمة عليه أو بجناية فعلى الجاني ضمانه وللمالك تضمين الغاصب والمشتري منه ويقال مثل ذلك في الرقيق المنفصل ميتا بجناية وفي ضمان الغاصب له بلا جناية وجهان أحدهما وهو الأوجه نعم لثبوت اليد عليه تبعا لأمه ومثله المشتري منه ويضمنه بقيمته وقت انفصاله لو كان حيا

---

(١) شرح البهجة الوردية، ١٩/٥٣

(٢) فتح الوهاب شرح منهج الطلاب، ١/٢٨٨

".(١)

" في الدنيا والعقوبة في الآخرة والمراد بالعنت عمومه لا خصوصه حتى لو خاف العنت من أمة بعينها لقوة ميله إليها لم ينكحها إذا كان واجدا للطول كذا في بحر الروياني والوجه ترك التقييد بوجود الطول لأنه يقتضي جواز نكاحها عند فقد الطول فيفوت اعتبار عموم العنت مع أن وجود الطول كاف في المنع من نكاحها وبهذا الشرط علم أن الحر لا ينكح أمتين كما علم من الأول أيضا و ثالثها بإسلامها لمسلم حر أو غيره كما مر فلا تحل له أمة كتابية أما الحر فلقوله تعالى فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات وأما غير الحر فلأن المانع من نكاحها كفرها فساوى الحر **كالمرتدة** والمجوسية وفي جواز نكاح أمة مع تيسر مبعضة تردد للإمام لأن إرقاق بعض الولد أهون من إرقاق كله وعلى تعليل المنع اقتصر الشيخان قال الزركشي وهو الراجح أما غير المسلم من حر وغيره كتابيين فتحل له أمة كتابية لاستوائهما في الدين ولا بد في حل نكاح الحر الكتابي الأمة الكتابية من أن يخاف زنا ويفقد الحرة كما فهمه السبكي من كلامهم واعلم أنه لا يحل للحر مطلقا نكاح أمة ولده ولا أمة مكاتبه كما سيأتي في الإعفاف ولا أمة موقوفة عليه ولا موصى له بخدمتها وطرو يسار أو نكاح

".(٢)

" قتلناه فلو كان المنتقل امرأة كأن تنصرت يهودية لم تحل لمسلم **كالمرتدة** فإن كانت أي المنتقلة منكوحة **فكمرتدة** تحته فيما يأتي وخرج بالمسلم الكافر فإنه إن كان يرى نكاح المنتقلة حلت له وإلا فكالمسلم ولا تحل **مرتدة** لأحد لا من المسلمين لأنها كافرة لا تقر ولا من الكفار لبقاء علقة الإسلام فيها وردة من الزوجين أو أحدهما قبل دخول وما في معناه من استدخال مني تنجز فرقة بينهما لعدم تأكد النكاح بالدخول أو ما في معناه وبعده نوقفها فإن جمعهما إسلام في العدة دام نكاح بينهما لتأكده بما ذكر وإلا فالفرقة بينهما حاصلة من حين الردة منهما أو من أحدهما وحرم وطء في مدة التوقف لتزلزل ملك النكاح بالردة ولا حد فيه لشبهة بقاء النكاح بل فيه تعزير وتجب العدة منه كما لو طلق زوجته رجعيا ثم وطئها في

---

(١) فتح الوهاب شرح منهج الطلاب، ٤٩٦/٣

(٢) فتح الوهاب شرح منهج الطلاب، ١٩٢/٤

العدة باب نكاح المشرك وهو الكافر على أي ملة كان وقد يطلق على مقابل الكتابي كما في قوله تعالى لم يكن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشركين منفكين لو أسلم أي المشرك ولو غير كتابي كوثني ومجوسي على حرة كتابية بقيد زدته بقولي تحل له ابتداء دام نكاحه لجواز نكاح المسلم لها أو على حرة غيرها كوثنية وكتابية لا تحل له ابتداء

". (١)

" لكن لا كفارة في محرمة كرجعية وأخت بخلاف الحائض والنفساء والصائمة وفي وجوبها في زوجة محرمة أو معتدة عن شبهة أو أمة معتدة أو **مرتدة** أو مجوسية أو مزوجة وجهان أوجههما لا فإن نوى في مسألة الأمة عتقا ثبت كما علم مما مر أو طلاقا أو ظهارا لغا إذ لا مجال له في الأمة

ولو حرم غير ما مر كأن قال هذا الثوب حرام علي فلغو لأنه غير قادر على تحريمه بخلاف الزوجة والأمة فإنه قادر على تحريمهما بالطلاق والإعتاق كإشارة ناطق بطلاق كأن قالت له طلقني فأشار بيده أن اذهبي فإنها لغو لأن عدوله إليها عن العبارة يفهم أنه غير قاصد للطلاق وإن قصده بها فهي لا تقصد للإفهام إلا نادرا ولا هي موضوعة له بخلاف الكتابة فإنها حروف موضوعة للإفهام كالعبارة

ويعتد بإشارة أخرس وإن قدر على الكتابة في طلاق وغيره كبيع ونكاح وإقرار ودعوى وعتق للضرورة لا في صلاة فلا تبطل بها و لا في شهادة فلا تصح بها و لا في حنث فلا يحصل بها في الحلف على عدم الكلام وقولي لا في صلاة إلى آخره من زيادتي فعلم أن إطلاقي ما قبله أولى من تقييده له بالعقود والحلول فإن فهمها كل أحد فصريحة وإلا بأن اختص بفهمها فطنون فكناية تحتاج إلى نية وتعبيري بفهمها أعم من قوله فهم طلاقه

ومنها أي الكتابة كتابة من ناطق أو أخرس وإن اقتصر الأصل على الناطق فإن نوى بها الطلاق وقع

". (٢)

---

(١) فتح الوهاب شرح منهج الطلاب، ١٩٩/٤

(٢) فتح الوهاب شرح منهج الطلاب، ٣٣٢/٤

" أو مع مميز بصير محرم له أنثى أو حليلة من زوجة أو أمة أو في دار بها نحو حجرة كطبقة وانفرد كل منهما بواحدة بمرافقها كمطبخ ومستراح وممر ومرقى وأغلق باب بينهما أو سد وهو أولى فيجوز ذلك في الصورتين ولو بلا محرم أو نحوه في الثانية لانتفاء المحذور فيه لكنه يكره لأنه لا يؤمن معه النظر ولا عبرة في الأولى بمجنون أو صغير لا يميز وتعبيري فيهما ما ذكر مع ما فيه من زيادات أولى من تعبيره بما ذكره وظاهر أنه يعتبر في الحليلة كونها ثقة وأن غير المحرم ممن يباح نظره كامرأة أو ممسوح ثقتين كالمحرم فيما ذكر

باب الاستبراء هو لغة طلب البراءة وشرعا التربص بالمرأة مدة بسبب ملك اليمين حدوثا أو زوالا لبراءة الرحم أو تعبدا وهذا جرى على الأصل وإلا فقد يجب الاستبراء بغير ذلك كأن وطئ أمة غيره ظانا أنها أمته على أن حدوث ملك اليمين أو زواله ليس بشرط بل الشرط كما سيأتي حدوث حل التمتع به أو روم التزويج ليوافق ما يأتي في المكاتبة **والمرتدة** وتزويج موطوءته ونحوها يجب الاستبراء لحل تمتع أو تزويج بملك أمة ولو معتدة ملكا لازما بشراء أو غيره كإرث

---

(١) ".

" في سبايا أوطاس ألا لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة رواه أبو داود وغيره وصححه الحاكم على شرط مسلم وقاس الشافعي بالمسبية غيرها بجامع حدوث الملك وألحق من لم تحض أو ليست بمن تحيض في اعتبار قدر الحيض والطهر غالبا وهو شهر كما سيأتي وتعبيري بما ذكر أعم مما ذكره

و يجب الاستبراء بطلاق قبل وطء وهذه من زيادتي وبزوال كتابة صحيحة بأن فسختها المكاتبة أو عجزها سيدها بعجزها عن النجوم و بزوال ردة منهما أو من أحدهما لعود ملك التمتع بعد زواله بالنكاح أو بالكتابة أو بالردة وتعبيري بما ذكر أعم من قوله ويجب في مكاتبة عجزت وكذا **مرتدة** لا يحل لها من نحو صوم كاعتكاف وإحرام ورهن وحيض ونفاس بعد حرمتها على السيد بذلك لأن حرمتها به لا تحل بالملك بخلاف النكاح والكتابة والردة وتعبيري بذلك أعم من قوله لا من حلت من صوم واعتكاف وإحرام ولا بملكه زوجته لأنه لم يتحدد به حل بل يسن لتمييز ولد النكاح عن ولد ملك اليمين فإنه في النكاح

---

(١) فتح الوهاب شرح منهج الطلاب، ٤/٤٦٧

". (١)

" أو مسبية لذلك ولحصول البراءة بخلاف العدة لاختصاصها بالتأكيد بدليل اشتراط التكرر فيها دون الاستبراء كما مر ولأن فيها حق الزوج فلا يكتفى بوضع حمل غيره والاستبراء الحق فيه لله سبحانه وتعالى فإن كانت معتدة بالوضع بأن ملكها معتدة عن زوج أو وطء شبهة أو عتقت حاملا منها وهي فراش لسيدها لم تستبرئ بالوضع لتأخر الاستبراء عنه

ولو ملك بشراء أو غيره نحو مجوسية كوثنية أو **مرتدة** أو نحو مزوجة من معتدة عن زوج أو وطء شبهة مع علمه بالحال أو مع جهله وأجاز البيع فجرى صورة استبراء كأن حاضت فزال مانعه بأن أسلمت نحو المجوسية أو طلقت المزوجة قبل الدخول أو بعده وانقضت العدة أو انقضت عدة الزوج أو الشبهة لم يكف ذلك للاستبراء لأنه لا يستعقب حل التمتع الذي هو القصد في الاستبراء وتعبيري بما ذكر في الأولى أعم من قوله ولو اشترى مجوسية فحاضت

وحرم قبل تمام استبراء في مسبية وطء دون غيره كقبلة ولمس ونظر بشهوة للخبر السابق ولما روى البيهقي أن ابن عمر قبل التي وقعت في سهمه من سبايا أوطاس

". (٢)

"فصل فيمن تجب عليه الصلاة وما يذكر معه (إنما تجب على مسلم) ولو فيما مضى فدخل المرتد (مكلف) أي بالغ عاقل ذكر أو غيره (طاهر) فلا تجب على كافر أصلي وجوب مطالبة بها في الدنيا، لعدم صحتها منه.

لكن تجب عليه وجوب عقاب عليها في الآخرة كما تقرر في الاصول لتمكنه من فعلها بالاسلام، ولا على صبي ومجنون ومغمى عليه وسكران لعدم تكليفهم، ولا على حائض ونفساء لعدم صحتها منهما، ووجوبها على المتعدي بجنونه أو إغمائه أو سكره عند من عبر بوجوبها عليه وجوب انعقاد سبب كما تقرر في الاصول لوجوب القضاء عليه كما سيأتي، (فلا قضاء على كافر

(١) فتح الوهاب شرح منهج الطلاب، ٤٦٩/٤

(٢) فتح الوهاب شرح منهج الطلاب، ٤٧٢/٤

أصلي) إذا أسلم ترغيبا له في الاسلام.

ولقوله تعالى: (قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف) وخرج بالاصلي المرتد فعليه بعد الاسلام قضاء ما فاته من الردة حتى زمن الجنون فيها تغليظا عليه بخلاف أمن الحيض والنفاس فيها كما يأتي.

والفرق أن إسقاط الصلاة عن الحائض والنفساء عزيمة، وعن المجنون رخصة، والمرتد ليس من أهلها، وما وقع في المجموع من قضاء الحائض **المرتدة** زمن الجنون سبق قلم (ولا) قضاء على (صبي) ذكر أو غيره إذا بلغ.

(ويؤمر بها مميز لسبع ويضرب عليها) أي على تركها (لعشر) لخبر أبي داود وغيره: مروا الصبي بالصلاة إذا بلغ سبع سنين، وإذا بلغ عشر سنين فاضربوه عليها.

وهو كما في المجموع حديث صحيح (كصوم أطاقه) فإنه يؤمر به لسبع، ويضرب عليه لعشر كالصلاة وذكر الضرب عليه من زيادتي والامر به ذكره الاصل في بابه.

قال في المجموع: والامر والضرب واجبان على الولي أبا كان أو جدا أو وصيا أو قيما من جهة القاضي، وفي الروضة كأصلها يحب على الآباء والامهات تعليم أولادهم الطهارة والصلاة بعد سبع سنين وضربهم على تركها بعد عشر، وقولهم لسبع وعشر أي لتمامهما.

وقال الصيمري يضرب في أثناء العاشرة وجزم به ابن المقري وقولي مميز من زيادتي.

(ولا) قضاء على (ذي جنون أو نحوه) كإغماء وسكر بلا (تعد) إذا أفاق (في غير ردة و) غير (نحو سكر) كإغماء (بتعد) أما فيهما كأن ارتد ثم جن أو أغمي عليه أو سكر بلا تعد، وكأن سكر أو أغمي عليه بتعد ثم جن أو أغمي عليه أو سكر بلا تعد فيقضي مدة الجنون أو الاغماء والسكر الحاصلة في مدة الردة والسكر والاغماء بتعد لعديه.

وخرج بقولي بلا تعد ما لو تعدى بذلك فعليه." (١)

"خلطه) أي المغصوب (بمثله أو بأجود) دون الاردأ إلا أن يرضى به ولا أرش له، وقولي وله إلى آخره من زيادتي.

(ولو غصب خشبة) مثلا (وبنى عليها وأدرجها في سفينة ولم تعفن ولم يخف) من إخراجها، (تلف معصوم) من نفس أو مال أو غيرهما (كلف إخراجها) وردها إلى مالكها وأرش نقصا إن نقصت مع أجرة المثل، فإن

---

(١) فتح الوهاب، ٥٩/١

عفنت بحيث لو أخرجت منها لم يكن لها

قيمة فهي كالتالفة، أو خيف من إخراجها ما ذكر كأن كانت أسفل السفينة وهي في لجة البحر فيصبر المالك إلى أن يزول الخوف، كأن تصل السفينة إلى الشط ويأخذ القيمة للحيلولة.

وخرج بالمعصوم غير المعصوم كالحربي وماله والتقييد بلم تعفن في الصورتين، و بلم يخف تلف معصوم في الاولى من زيادتي.

(ولو وطئ) الغاصب أمة (مغصوبة حد ران منهما) بأن كان عالما بالتحريم مختارا أو مدعيا جهله، وبعد إسلامه ونشأ قريبا من العلماء (ووجب مهر) على الواطئ ولو زانيا (إن لم تكن زانية) وإلا فلا مهر إذ لا مهر لبغي، وكالزانية مرتدة ماتت على ردتها ولو كانت بكرا لزمه أرش بكارة مع مهر ثيب (ووطء مشتر منه أي من الغاصب (كوطئه) في الحد والمهر وأرش البكارة، فيحد الزاني ويجب على الواطئ المهر إن لم تكن زانية، وأرش البكارة (وإن أحلبها) أي الغاصب أو المشتري منه (بزنا فالولد رقيق) للسيد (غير نسيب) لانه من زنا، (أو بغيره فحر نسيب) للشبهة (وعليه قيمته) لتفويته رقه بظنه (وقت انفصاله حيا) للسيد لان التقويم قبله غير ممكن.

(ويرجع) المشتري (على الغاصب بها) لانه غره بالبيع له، وخرج بزيادتي حيا ما لو انفصل ميتا فإن انفصل بلا جناية فلا قيمة عليه أو بجناية، فعلى الجاني ضمانه وللمالك تضمين الغاصب والمشتري منه، ويقال مثل ذلك في الرقيق المنفصل ميتا بجناية وفي ضمان الغاصب بلا جناية وجهان: أحدهما وهو الاوجه نعم لثبوت اليد عليه تبعا لامه ومثله المشتري منه ويضمنه بقيمته وقت انفصاله لو كان حيا، ويضمنه الجاني بعشر قيمة أمه كما يضمن الجنين الحر بغرة عبد أو أمة، كما يعلم ذلك مما يأتي في كتاب الجناية، فتضمين المالك للغاصب وللمشتري منه بذلك وسيأتي ثم إن بدل الجنين المجني عليه تحمله العاقلة، وقولي ولو وطئ إلى آخره أولى مما عبر به (و) يرجع عليه أيضا (بأرش نقص بنائه وغراسه) إذا قلعهما المالك لانه غره بالبيع (لا بغرم ما تلف) عنده (أو تعيب) من المغصوب (عنده) أي المشتري، فلا يرجع به إذا أغرمه للمالك على الغاصب لان الشراء عقد ضمان، وإنما يرجع عليه بالثمن (أو) بغرم (منفعة استوفاها) كالسكني والركوب والوطئ، لانه استوفى مقابله بخلاف غرم منفعة لم يستوفها لانه." (١)

---

(١) فتح الوهاب، ١/٤٠٤

"بعثته في أشغالها بحق الملك، وإذا تعذر الجمع بينهما بطل الاضعف وثبت الاقوى وهو الملك لانه يملك به الرقبة والمنفعة.

والنكاح لا يملك به إلا ضرب من المنفعة وخرج بتام ما لو ابتاعها بشرط الخيار له، ثم فسخ لم ينفسخ نكاحه كما نقله في المجموع عن قول الروياني أنه ظاهر المذهب، وكذا لو ابتاعته كذلك.

(ولا) ينكح (حرمن بها رق لغيره) ولو مبعضة (إلا) بثلاثة شروط، وإن عم الثالث الحر وغيره واختص بالمسلم أحدها (بعجزه عمن تصلح لتمتع) ولو كتابية أو أمة بأن لا يكون تحته شئ من ذلك، ولا قادرا عليه كأن يكون تحته من لا تصلح للتمتع كصغيرة لا تحتمل الوطئ

أو رتقاء أو برصاء أو هرمة أو مجنونة، لانها لا تغنيه فهي كالمعدومة.

ولآية: * (ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات) *.

بخلاف ما إذا كان تحته من تصلح للتمتع، أو قادرا عليها لاستغنائه حينئذ عن إرقاق الولد أو بعضه.

ولمفهوم الآية.

والمراد بالمحصنات الحرائر وقوله: المؤمنات، جرى على الغالب من أن المؤمن إنما يرغب في المؤمنة.

وتعبيري بمن تصلح أعم من تعبيره بحرة.

وسواءا أكان العجز حسيا وهو ظاهر أو شرعيا (كأن ظهرت) عليه (مشقة في سفره لغائبة أو خاف زنا مدته)، أي مدة سفره إليها وضبط الامام المشقة بأن ينسب متحملها في طلب الزوجة إلى الاسراف ومجاوزة الحد، (أو وجد حرة بمؤجل) وهو فاقد للمهر، لانه قد يعجز عنه عند حلوله (أو بلا مهر) كذلك لوجوب مهرها عليه بالوطئ، (أو بأكثر من مهر مثل) وإن قدر عليه كما لا يجب شراء ماء الطهر بأكثر من ثمن مثله، وهذه والتي قبلها من زيادتي (لا) إن وجدها (بدونه) أي بدون مهر المثل، وهو واجده فلا تحل له من ذكرت لقدرته على نكاح حرة.

(و) ثانيها (بخوفه زنا) بأن تغلب شهوته، وتضعف تقواه بخلاف من ضعفت شهوته، أو قوي تقواه قال تعالى: * (ذلك لمن خشي العنت منكم) * أي الزنا، وأصله المشقة سمي به الزنا لانه سببها بالحد في الدنيا، والعقوبة في الآخرة.

والمراد بالعنت عمومه لا خصوصه، حتى لو خاف العنت من أمه بعينها لقوة ميله إليها لم ينكحها، إذا كان واجدا للطول كذا في بحر الروياني.

والوجه ترك التقييد بوجود الطول لانه يقتضي جواز نكاحها عند فقط الطول، فيفوت اعتبار عموم العنت مع أن وجود الطول كاف في المنع من نكاحها، وبهذا الشرط علم أن الحر لا ينكح أمتين كما علم من الاول أيضا.

(و) ثالثها (بإسلامها لمسلم) حر أو غيره كما مر، فلا تحل له أمة.

كتابية أما الحر فلقوله تعالى: * (فمما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات) *.

وأما غير الحر فلان المانع من نكاحها كفرها فساوى الحر **كالمرتدة** والمجوسية، وفي جواز نكاح أمة مع تيسر مبعضة." (١)

"وإن علم دخوله فيه بعد تحريفه أو بعد بعثة لا تنسخه كبعثة من بين عيسى وموسى لشرف نسبهم، بخلاف ما إذا علم دخوله فيه بعدها لسقوط، فضيلته بها (و) في (غيرها) أي غير الاسرائيلية، (أن يعلم ذلك) أي دخول أول آبائها في ذلك الدين (قبلها) أي قبل بعثة تنسخه (ولو بعد تحريفه إن تجنبوا المحرف)، وإن أفهم كلام الاصل المنع بعد التحريف، مطلقا لتمسكهم بذلك الدين حين كان حقا بخلاف، ما إذا علم دخوله فيه بعدها.

وبعد تحريفه أو بعدها وقبل تحريفه أو عكسه ولم يتجنبوا المحرف أو شك لسقوط فضيلته بالنسخ أو بالتحريف المذكور في غير الاخيرة وأخذا بالاغلظ فيها (وهي) أي الكتابية الخالصة (كمسلمة في نحو نفقة) ككسوة وقسم وطلاق بجامع الزوجية المقتضية لذلك.

(فله إجبارها) كالمسلمة (على غسل من حدث أكبر) كحيض وجنابة.

ويغتفر عدم النية منها للضرورة كما في المسلمة المجنونة.

(و) على (تنظيف) بغسل وسخ من نجس ونحوه، وباستحداد ونحوه (و) على (ترك تناول خبيث) كخنزير وبصل ومسكر ونحوه، لتوقف التمتع أو كماله على ذلك.

وتعبيري بنحو نفقة وتنظف وتناول خبيث أعم من تعبيره بنفقة، وقسم وطلاق وبغسل ما نجس من أعضائها، وبأكل خنزير.

(وتحرم سامرية خالفت اليهود وصابئية، خالفت النصارى في أصل دينهم أو شك) في مخالفتها لهم فيه وإن وافقتهم في الفروع بخلاف ما إذا خالفتهم في الفروع فقط، لانها مبتدعة فهي كمبتدعة أهل الاسلام

---

(١) فتح الوهاب، ٧٥/٢

نعم إن كفرتها اليهود والنصارى، حرمت كما نقله في الروضة، كأصلها عن الامام والسامرة طائفة من اليهود والصابئة طائفة من النصارى.

وقولي أوشك من زيادتي.

وإطلاق الصابئة على من قلنا هو المراد وتطلق أيضا على قوم هم أقدم من النصارى

يعبدون الكواكب السبعة ويضيفون الآثار إليها وينفون الصانع المختار وهؤلاء لا تحل مناكحتهم ولا ذبيحتهم ولا يقرون بالجزية.

ولا ينافي ذلك قول الرافعي في صابئة النصارى المخالفة لهم في الاصول إنها تعبد الكواكب السبعة إلى آخر ما مر لجواز موافقتهم في ذلك للاقدمين مع موافقتهم في الفروع للنصارى وهم مع الموجود في زمنهم من الاقدمين سبب في استفتاء القاهر الفقهاء على عباد الكواكب فأفتى الاصطخري بقتلهم، (ومن انتقل من دين لآخر تعين) عليه (إسلام) وإن كان كل منهما يقر أهله عليه لانه أقر ببطلان ما انتقل عنه وكان مقرا، ببطلان ما انتقل إليه.

فإن أبى الاسلام ألحق بمأمنه إن كان له أمان ثم هو حربي إن ظفرنا به قتلناه.

(فلو كان) المنتقل (امرأة)، كأن تنصرت يهودية (لم تحل لمسلم) **كالمرتدة**.

(فإن كانت) أي المنتقلة (منكوحة **فكمرتدة**) تحته فيما يأتي.

وخرج بالمسلم الكافر فإنه إن كان يرى نكاح المنتقلة حلت له وإلا." (١)

"فكالمسلم (ولا تحل **مرتدة**) لاحد لا من المسلمين، لانها كافرة لا تقر، ولا من الكفار لبقاء علقة الاسلام فيها (وردة) من الزوجين، أو أحدهما (قبل دخول).

وما في معناه من استدخال مني (تنجز فرقة) بينهما لعدم تأكد النكاح بالدخول، أو ما في معناه، (وبعده) توقفها (فإن جمعهما إسلام في العدة دام نكاح) بينهما، لتأكده بما ذكر (وإلا فالفرقة) بينهما حاصلة (من حين (الردة) منهما أو من أحدهما، (وحرم وطئ) في مدة التوقف.

لتزلزل ملك النكاح بالردة (ولا حد) فيه لشبهة بقاء النكاح، بل فيه تعزير، وتجب العدة منه كما لو طلق زوجته رجعيا ثم وطئها في العدة.

باب نكاح المشرك وهو الكافر على أي ملة كان وقد يطلق على مقابل الكتابي، كما في قوله تعالى: * (لم

---

(١) فتح الوهاب، ٢/٧٧

يكن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشركين منفكين) *.
لو (أسلم) أي المشرك ولو غير كتابي كوثني ومجوسي (على) حرة (كتابية) بقيد زدته بقولي، (تحل) له ابتداء (دام نكاحه) لجواز نكاح المسلم لها، (أو على حرة (غيرها) كوثنية
وكتابية لا تحل له ابتداء، (وتخلفت) عنه بأن لم تسلم معه.
وتعبيري بغيرها أعم من تعبيره بوثنية أو مجوسية، (أو أسلمت) زوجته (وتخلف فكردة) وتقدم حكمها، قبيل الباب أي فإن كان ذلك قبل الدخول، وما في معناه تنجزت الفرقة أو بعده وأسلم الآخر في العدة دام نكاحه، وإلا فالفرقة من الاسلام.
والفرقة فيما ذكر فرقة فسخ لا فرقة طلاق لانهما مغلوبان عليها، (أو أسلما معا) قبل الدخول أو بعد، (دام) نكاحهما لخبر صحيح فيه ولتساويهما في الاسلام المناسب للتقرير بخلاف ما لو ارتدا معا كما مر.
(والمعية) في الاسلام (بآخر لفظ) لان به يحصل الاسلام لا بأوله، ولا بأثنائه وسواء، فيما ذكر أكان الاسلام استقلالا أو تبعية.
لكن لو أسلمت المرأة مع أب الطفل أو عقبه قبل الدخول بطل النكاح، كما قاله البغوي لتقدم إسلامها في الاولى لان إسلام الطفل عقب إسلام أبيه وإسلامها في الثانية متأخر.
فإنه قولي.
وإسلام الطفل حكمي، (وحيث دام) النكاح (لا تضر مقارنته لمفسد زائل عند الاسلام) بشرط زدته بقولي، (ولم يعتقدوا فساده) تخفيفا بسبب الاسلام، بخلاف ما إذا لم يزل المفسد عند الاسلام.
أو زال عنده واعتقدوا فساده، ومن الاول ما لو نكح حرة وأمة وأسلموا إذ المفسد وهو عدم الحاجة لنكاح الامة، لم يزل عند الاسلام." (١)

"(أشركتك مع فلانة، وقد طلقت) منه أو من غيره ونحوها، كتجردي أي من الزوج وتزودي اخرجي سافري لاني طلقتك (وكأنا طالق أو بائن ونوى طلاقها) لان عليه حجرا من جهتها، حيث لا ينكح معها أختها ولا أربعا فصح حمل إضافة الطلاق إليه، على حل السبب المقتضي لهذا الحجر مع النية.
فاللفظ من حيث إضافته إلى غير محله كناية بخلاف قوله لعبده أنا منك حر ليس كناية.
كما يأتي، لان الطلاق يحل النكاح وهو مشترك بين الزوجين والعتق يحل الرق

---

(١) فتح الوهاب، ٧٨/٢

وهو مختص بالعبد، فإن لم ينو طلاقها، لم يقع سواء نوى أصل الطلاق أم طلاق نفسه، أم لم ينو طلاقا.
وقولي أنا طالق هو ما صرح به الدارمي، واقتضاه كلام القاضي، ومثله أنا بائن فقول الاصل أنا منك طالق، أو بائن مثال، لكنه يوهم خلاف ذلك (لا استبرئي رحمي منك) أو أنا معتد منك، فليس كناية فلا يقع به الطلاق، وإن نواه لاستحالته في حقه (والاعتاق) أي صريحه، وكنايته (كناية طلاق وعكسه) لاشتراكهما في إزالة الملك، فلو قال لزوجته أعتقتك أو لا ملك لي عليك ونوى الطلاق طلقت، أو قال لعبده طلقتك أو أبنتك، ونوى العتق عتق ويستثنى من العكس قوله لعبده، اعتد أو استبرئ رحمك وقوله له أو لامته أنا منك حر، أو أعتقت نفسي (وليس الطلاق كناية ظهار وعكسه) وإن اشتركا في إفادة التحريم لان تنفيذ كل منهما في موضوعه ممكن.
فلا يعدل عنه إلى غيره على القاعدة، من أن ما كان صريحا في بابه ووجد نفاذا في موضوعه، لا يكون كناية في غيره.
(ولو قال أنت علي حرام أو حرمتك ونوى طلاقا)، وإن تعدد (أو ظهارا وقع) المنوي، لان كلا منهما يقتضي التحريم.
فجاز أن يكني عنه بالحرام (أو نواهما) معا أو مرتبا، (تخير) وثبت ما اختاره منهما ولا يثبتان جميعا، لان الطلاق يزيل النكاح والظهار يستدعي بقاءه (إلا) بأن نوى تحريم عينها، أو نحوها كوطئها أو فرجها أو رأسها، أو لم ينو شيئا (فلا تحرم عليه)، لان الاعيان وما ألحق بها لا توصف بذلك، (وعليه كفارة يمين كما لو قاله لامته) فإنها لا تحرم عليه وعليه كفارة يمين أخذا من قصة مارية لما قال (صلى الله عليه وسلم) هي علي حرام نزل قوله تعالى: * (يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك) * إلى قوله: * (قد فرض الله لكم تحلة إيمانكم) * أي أوجب عليكم كفارة، ككفارة إيمانكم لكن لا كفارة في محرمة كرجعية وأخت بخلاف الحائض والنفساء والصائمة.
وفي وجوبها في زوجة وحرمة، أو معتدة، عن شبهة أو أمة معتدة أو مرتدة أو مجوسية أو مزوجة.
وجهان أوجههما لا، فإن نوى في مسألة الامة عتقا ثبت، كما علم مما مر، أو طلاقا أو ظهارا لغا إذ لا مجال له في الامة." (١)

(١) فتح الوهاب، ٢/١٢٦

"إو أنثى، (أو) مع مميز بصير محرم (له أنثى أو حليلة) من زوجة أو أمة (أو) في (دار بها نحو حجرة) كطبقة (وانفرد كل) منهما، (بواحدة بمرافقها كمطبخ ومستراح وممر وأغلق باب بينهما) أو سد وهو أولى فيجوز ذلك في الصورتين، ولو بلا محرم أو نحوه في الثانية لانتفاء المحذور فيه لكنه يكره لانه لا يؤمن معه النظر، ولا عبرة في الاولى بمجنون أو صغير لا يميز.

وتعبيري فيهما بما ذكر مع ما فيه من زيادات أولى من تعبيره بما ذكره، وظاهر أنه يعتبر في الحليلة كونها ثقة وأن غير المحرم ممن يباح نظره كامرأة أو ممسوح ثقتين كالمحرم فيما ذكر.

باب الاستبراء هو لغة طلب البراءة وشرعا التربص بالمرأة مدة بسبب ملك اليمين حدوثا أو زوالا لبراءة الرحم، أو تعبدا وهذا جرى على الاصل وإلا فقد يجب الاستبراء بغير ذلك كأن وطئ أمة غيره ظانا أنها أمته على أن حدوث ملك اليمين أو زواله ليس بشرط بل الشرط كما سيأتي حدوث حل التمتع به أوروم التزويج، ليوافق ما يأتي في المكاتبة، والمرتدة وتزويج موطوءته ونحوها، (يجب) الاستبراء لحل تمتع أو تزويج (بملك أمة) ولو معتدة ملكا لازما (بشراء أو غيره) كإرث ووصية وسبي ورد بعيب ولو بلا قبض وهبة بقبض.

(وإن تيقن براءة رحم) كصغيرة وآيسة وبكر وسواء أملكها من صبي أم امرأة أم ممن استبرأها بالنسبة لحل التمتع.

وذلك لقوله (صلى الله عليه وسلم) في سبايا أو طاس: ألا لا توطأ حامل حتى تضع.

ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة رواه أبو داود وغيره.

وصححه الحاكم على شرط مسلم وقاس الشافعي بالمسبية غيرها بجامع حدوث الملك وألحق من لم تحض أو أيست بمن تحيض في اعتبار قدر الحيض.

والطهر غالبا وهو شهر كما سيأتي.

وتعبيري بما ذكر أعم مما ذكره (ويجب) الاستبراء (بطلاق قبل وطئ) وهذه من زيادتي، (وبزوال كتابة صحيحة بأن فسختها المكاتبة أو عجزها سيدها بعجزها عن النجوم (و) بزوال (ردة) منهما أن من أحدهما لعود ملك التمتع بعد زواله بالنكاح أو بالكتابة أو بالردة.

وتعبيري بما ذكر أعم من قوله ويجب في مكاتبة عجزت، وكذا مرتدة (لا بحل) لها (من نحو صوم)

كاعتكاف وإحرام ورهن وحيض ونفاس بعد حرمتها على السيد بذلك، لان حرمتها به لا تخل بالملك بخلاف النكاح والكتابة والردة، وتعبيري بذلك." (١)

"أعم من قوله لا من حلت من صوم واعتكاف وإحرام (ولا بملكه زوجته) لانه لم يتجدد به حل، (بل يسن) لتمييز ولد النكاح عن ولد ملك اليمين، فإنه في النكاح ينعقد مملوكا ثم يعتق بالملك، وفي ملك اليمين ينعقد حرا وتصير أمة أم ولد.

(و) يجب الاستبراء (بزوال فراش) له (عن أمة) مستولدة كانت أولا (بعتقها) بإعتاق السيد أو بموته، بأن كانت مستولدة أو مدبرة، كما تجب العدة على المفارقة عن نكاح، فعلم أن الامة لو عتقت مزوجة أو معتدة عن زوج لا

استبراء عليها، لانها ليست فراشا للسيد.

ولان الاستبراء لحل التمتع أو التزويج، وهي مشغولة بحق الزوج بخلافها في عدة وطئ شبهة، لانها لم تصر بذلك فراشا لغير السيد، (ولو استبر أقبله) أي قبل العتق (مستولدة)، فإنه يجب عليها الاستبراء لما مر، (لا) إن استبرأ قبله (غيرها) أي غير مستولدة ممن زال عنها الفراش، فلا يجب الاستبراء فتزوج حالا إذ لا تشبه منكوحة بخلاف المستولدة، فإنها تشبهها.

فلا يعتد بالاستبراء الواقع قبل زوال فراشها، (وحرم قبل استبراء تزويج موطوءته) هو أولى من قوله موطوءة مستولدة كانت أولا حذرا من اختلاط الماءين.

أما غير موطوءته، فإن كانت غير موطوءة فله تزويجها مطلقا، أو موطوءة فله تزويجها ممن الماء منه، وكذا من غيره، إن كان الماء غير محترم أو استبرأها من انتقلت منه إليه، (لا تزوجها) مستولدة كانت أولا (أن أعتقها) فلا يحرم كما لا يحرم تزويجه المعتدة منه.

أما غير موطوءته فإن كانت غير موطوءة أو موطوءة غيره بزنا، أو استبرأها من انتقلت منه إليه فكذلك، والاحرم تزوجها قبل الاستبراء وإن أعتقها وذكر حكم غير المستولدة في هذه من زيادتي.

(وهو) أي الاستبراء لذات أقراء (حيضة) لما مر في الخبر، فلا يكفي بقيتها الموجودة حالة وجوب الاستبراء بخلاف بقية الطهر في العدة، لانها تستعقب الحيضة الدالة على البراءة.

وهنا تستعقب الطهر، ولا دلالة له عليها، وليس الاستبراء كالعدة حتى يعتبر الطهر لا الحيض، فإن الاقراء

---

(١) فتح الوهاب، ٢/١٩٠

فيها متكررة فيعرف بتخلل الحيض البراءة، ولا تكرر هنا فيعتمد الحيض الدال عليها (ولذات أشهر) ممن لم تحض أو أيست (شهر) لانه بدل عن القرء حيضا وطهرا غالبا، (ولحامل غير معتدة بالوضع) كمسبية ومزوجة حاملين.

(وضعه) أي الحمل للخبر السابق، (ولو من زنا) أو مسبية لذلك، ولحصول البراءة بخلاف العدة لاختصاصها بالتأكيد بدليل اشتراط التكرر فيها دون كما مر، ولان فيها حق الزوج فلا يكتفي بوضع حمل غيره والاستبراء الحق فيه لله سبحانه وتعالى، فإن كانت معتدة بالوضع بأن ملكها معتدة عن زوج أو وطئ شبهة، أو عتقت حاملا منها، وهي فراش لسيدها لم تستبرئ بالوضع لتأخر الاستبراء عنه، (ولو ملك) بشراء أو غيره (نحو مجوسية) كوثنية أو مرتدة، (أو) نحو (مزوجة) من معتدة عن." (١)

"فرع]: لو اشترى نحو وثنية أو مرتدة فحاضت ثم بعد فراغ الحيض أو في أثنائه ومثله الشهر في ذات الأشهر أسلمت لم يكف حيضها أو نحوه في الإستبراء لأنه لا يستعقب حل التمتع الذي هو القصد في الإستبراء (وتصدق) المملوكة بلا يمين (في قولها) حضت لأنه لا يعلم إلا منها (وحرم في غير مسبية تمتع) ولو بنحو نظر بشهوة ومس (قبل) تمام (استبراء) لأدائه إلى الوطء المحرم ولاحتمال أنها حامل بحر فلا يصح نحو بيعها نعم تحل له الخلوة بها، أما في المسبية فيحرم الوطء لا الاستمتاع بغيره من تقبيل ومس لأنه لم يحرم منها غيره مع غلبة امتداد الأعين والأيدي إلى مس الإماء سيما الحسان، ولأن ابن عمر رضي الله عنه قبل أمة وقعت في سهمه من سبايا أوطاس، وألحق الماوردي وغيره بالمسبية في حل الإستمتاع بغير الوطء كل من لا يمكن حملها كصبية وآيسة وحامل من زنا.

[فرع]: لا تصير أمة فراشا لسيدها إلا بوطء منه في قبلها ويعلم ذلك بإقراره به أو ببينة، فإذا ولدت للإمكان من وطئه ولدا لحقه وإن لم يعترف به.

.)"(٢)

"فرع: لو اشترى نحو وثنية أو مرتدة فحاضت ثم بعد فراغ الحيض أو في أثنائه ومثله الشهر في ذات الاشهر أسلمت لم يكف حيضها أو نحوه في الاستبراء لانه لا يستعقب حل التمتع الذي هو القصد في الاستبراء (وتصدق) المملوكة بلا يمين (في قولها) حضت لانه لا يعلم إلا منها (وحرم في غير مسبية تمتع)

---

(١) فتح الوهاب، ٢/١٩١

(٢) فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين، ١/٤١٧

ولو بنحو نظر بشهوة ومس (قبل) تمام (استبراء) لادائه إلى الوطئ المحرم ولاحتمال أنها حامل بحر فلا يصح نحو بيعها نعم." (١)

"لا تطول فلا يلحق الزوج كثير ضرر وحكي بعضهم طريقة قاطعة بالقول الاول والمشهور الاول * فان قلنا ليس له منعها فلو أحرمت بغير إذنه فليس له أن يحللها بطريق الاولى لتضيقه بالشروع وان قلنا له منعها في الابتداء ففى التحليل قولان (أظهرهما) ان له ذلك كما له تحليل العبد إذا أحرم بغير اذنه (والثانى) لا لتضيقه وخروجه عن احتمال التراخي بالشروع (وأما) حجة التطوع فله أن يمنعها منها

---

[٣٩]

في الابتداء وان أحرمت بغير إذنه فطريقان ان جوزنا التحليل في الفرض فههنا أولي وان لم نجوز ثم فههنا قولان (أحدهما) ليس له تحليلها لا لتحاقها بالفرائض بالشروع (وأصحهما) أن له التحليل كما له التحليل من صوم التطوع وصلاة التطوع وانما يصير الحج فرضا بالشروع إذا كان الشروع مسوغا وقوله في الكتاب وكذا إن أحرمت بالتطوع أراد به أن الخلاف في هذه المسألة وفى

---

[٤٠]

تحليل المحرمة بالفرض كل واحد منهما مرتب على الخلاف في جواز منعها من حج الفرض ابتداء لان الترتيب كالترتيب فان مسألة التطوع اولى بالجواز والمسألة الاخرى اولى بالمنع وحيث قلنا بجواز التحليل فمعناه الامر بالتحلل كما ذكرنا في العبد وتحللها كتحلل الحر المحصر بلا فرق فلو لم تتحلل فللزوج ان يستمتع بها والاثم عليها هكذا حكاه الامام عن الصيدلاني ثم توقف فيه لان المحرمة محرمة لحق الله

---

[٤١]

تعالى كالمرتدة فيحتمل ان يمنع الزوج من الاستمتاع إلى ان تتحلل * فرعان (أحدهما) قال القاضي ابن كج لو كانت مطلقة فعليه حبسها للعدة وليس لها التحلل الا ان تكون رجعية فيراجعها ويحللها (الثاني) الامة المزوجة لا يجوز لها الاحرام الا باذن الزوج والسيد جميعا *

---

(١) فتح المعين، ٦٧/٤

---

[٤٢]." (١)

"ولانها مباشرة لا توجب العدة فلا يتعلق بها التحريم كالمباشرة بغير شهوة وإن تزوج امرأة ثم وطىء أمها أو بنتها أو وطئها أبوه أو ابنه بشبهة انفسخ النكاح لانه معنى يوجب تحريما موبدا فإذا طرأ على النكاح أبطله كالرضاع

فصل هل الزنى يحرم وإن زنى بامرأة لم يحرم عليه نكاحها لقوله تعالى { وأحل لكم ما وراء ذلكم }

وروت عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن رجل زنى بامرأة فأراد أن يتزوجها أو ابنتها فقال لا يحرم الحرام الحلال إنما يحرم ما كان بنكاح ولا تحرم بالزنا أمها ولا بنتها ولا تحرم هي على ابنه ولا على أبيه للآية والخبر ولانه معنى لا تصير به المرأة فراشا فلم يتعلق به تحريم المصاهرة كالمباشرة بغير شهوة وإن لاط بغلام لم تحرم عليه أمه وبنته للآية والخبر وإن زنى بامرأة فأتت منه ببنة فقد قال الشافعي رحمه الله أكره أن يتزوجها فإن تزوجها لم أفسخ

فمن أصحابنا من قال إنما كره خوفا من أن تكون منه فعلى هذا إن علم قطعا أنها منه بأن أخبره النبي صلى الله عليه وسلم في زمانه لم تحل له

ومنهم من قال إنما كره ليخرج من الخلاف لان أبا حنيفة يحرمها فعلى هذا لو تحقق أنها منه لم تحرم وهو الصحيح لانها ولادة لا يتعلق بها ثبوت النسب فلم يتعلق بها التحريم كالولادة لما دون ستة أشهر من وقت الزنا

واختلف أصحابنا في المنفية باللعان فمنهم من قال يجوز للملاعن نكاحها لانها منفية عنه فهي كالبنت من الزنا

ومنهم من قال لا يجوز للملاعن نكاحها لانها غير منفية عنه قطعا ولهذا لو أقر بها ثبت النسب

فصل في الجمع بين الأختين ويحرم عليه أن يجمع بين أختين في النكاح لقوله عز وجل { وأن تجمعوا بين الأختين } ولان الجمع بينهما يودي إلى العداوة وقطع الرحم

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز، ١١/٨

ويحرم عليه أن يجمع بين المرأة وعمتها وبين المرأة وخالتها لما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولانهما مرأتان لو كانت إحداهما ذكرا لم يحل له نكاح الأخرى فلم يجز الجمع بينهما في النكاح كالأختين فإن جمع بين لأختين أو بين المرأة وعمتها أو بين المرأة وخالتها في عقد واحد بطل نكاحهما (جميعا) لانه ليست إحداهما بأولى من الأخرى فبطل نكاحهما

وإن تزوج إحداهما بعد الأخرى بطل نكاح الثانية لانها اختصت بالتحريم

وإن تزوج إحداهما ثم طلقها فإن كان طلاقا بائنا حلت له الأخرى لانه لم يجمع بينهما في الفراش وإن كان رجعيا لم تحل لانها باقية على الفراش وإن قال أخبرتني بانقضاء العدة وأنكرت المرأة لم يقبل قوله في إسقاط النفقة والسكنى لانه حق لها ويقبل قوله في جواز نكاح أختها لان الحق لله تعالى وهو مقلد فيما بينه وبينه فإن نكح وثني وثنية ودخل بها ثم أسلم وتزوج بأختها في عدتها لم يصح وقال المزني النكاح موقوف على إسلامها فإن لم تسلم حتى انقضت العدة صح كما يقف نكاحها على إسلامها وهذا خطأ لانها جارية إلى بينونة فلم يصح نكاح أختها كالرجعية ويخالف هذا نكاحها فإن الموقوف هناك الحل والنكاح يجوز أن يقف حله ولا يقف عقده ولهذا يقف حل نكاح المرتدة على انقضاء العدة ولا يقف نكاحها على الإسلام ويقف حل نكاح الرجعية على العدة ولا يقف نكاح أختها على العدة

فصل فيمن حرم عليه نكاح امرأة بالنسب ومن حرم عليه نكاح امرأة بالنسب له أو بالمصاهرة

أو بالجمع حرم عليه وطوها بملك اليمين لانه إذا حرم النكاح فلأن يحرم الوطء وهو المقصود أولى وإن ملك أختين فوطىء إحداهما حرمت عليه الأخرى حتى تحرم الموطوءة ببيع أو عتق أو كتابة أو نكاح فإن خالف ووطئها لم يعد إلى وطئها حتى تحرم الأولى والمستحب ألا يطأ الأولى حتى يستبرىء الثانية حتى لا يكون جامعا للماء في رحم أختين وإن تزوج امرأة ثم ملك أختها لم تحل له المملوكة لان أختها على فراشه وإن وطىء مملوكة ثم تزوج أختها حرمت المملوكة وحلت المنكوحة لان فراش المنكوحة أقوى لانه تملك به حقوق لا تملك بفراش المملوكة من الطلاق والظهار والإيلاء واللعان فثبت الأقوى وسقط الأضعف كملك اليمين لما ملك به ما لا يملك بالنكاح من الرقبة والمنفعة إذا طرأ على النكاح ثبت وسقط النكاح

فصل ما يحرم من النكاح يحرم الرضاعة وما حرم من النكاح والوطء بالقرابة حرم بالرضاع لقوله تعالى { وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة }

فنص على الأم والأخت وقسنا عليهما من سواهما وروت عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة

فصل فيمن حرم عليه نكاح امرأة مؤبدا ومن حرم عليه نكاح مرأة على التأبيد برضاع أو نكاح أو وطء مباح صار لها محرما في جواز النظر والخلوة لانها محرمة عليه على التأبيد بسبب غير محرم فصار محرما لها كالأم والبنت

ومن حرمت عليه بوطء شبهة لم يصر محرما لها لانها حرمت عليه بسبب غير مباح ولم تلحق بذوات المحارم ولأنساب

من لكفار كعبدة لأوثان ومن ارتد عن الإسلام لقوله تعالى { ولا تنكحوا }

". (١)

"فإن اختار نكاح المسلمة التي اختار فسخ نكاحها ففيه وجهان أحعدهما ليس له ذلك لانا منعنا الفسخ فيها لانها لم تكن فاضلة عمن يلزم فيها النكاح وبإسلام غيرها صارت فاضلة عمن يلزم نكاحها فثبت فيها الفسخ

والثاني وهو المذهب أن له أن يختار نكاحها لان اختيار الفسخ كان قبل وقته فكان وجوده كعدمه كما لو اختار نكاح مشركة قبل إسلامها

فصل وإن أسلم وعنده حرة وأمة وأسلمتا معه ثبت نكاح الحرة وبطل نكاح الأمة لانه لا يجوز أن يبتدىء نكاح الأمة مع وجود حرة فلا يجوز أن يختارها فإن أسلم وأسلمت الأمة معه وتخلفت الحرة فإن أسلمت قبل انقضاء العدة ثبت نكاحها وبطل نكاح الأمة كما لو أسلمتا معا وإن انقضت العدة ولم تسلم بانت باختلاف الدين فإن كان ممن يحل له نكاح الأمة فله أن يمسكها

فصل وإن أسلم عبد وتحته أربع (إماء) فأسلمن معه لزمه أن يختار ثنتين فإن أعتق بعد إسلامه وإسلامهن لم تجز له الزيادة على ثنتين لانه ثبت له الاختيار وهو عبد

---

(١) المهذب، ٤٣/٢

وإن أسلم وأعتق ثم أسلمن أو أسلمن وأعتق ثم أسلم لزم نكاح الأربع لانه جاء وقت الاختيار وهو ممن يجوز له أن ينكح أربع نسوة

فصل وإن تزوج امرأة معتدة من غيره وأسلما فإن كان قبل انقضاء العدة لم يقرا على النكاح لانه لا يجوز له أن يبتدىء نكاحها فلا يجوز إقراره على نكاحها وإن كان بعد انقضاء العدة أقرا عليه لانه يجوز أن يبتدىء نكاحها وإن أسلما وبينهما نكاح متعة لم يقرا عليه لانه إن كان بعد انقضاء المدة لم يبق نكاح وإن كان قبله لم يعتقدا تأبيده والنكاح عقد موبد

وإن أسلما على نكاح شرط فيه الخيار لهما أو لاحدهما متى شاء لم يقرا عليه لانهما لا يعتقدان لزومه والنكاح عقد لازم

وإن أسلما على نكاح شرط فيه خيار ثلاثة أيام فإن كان قبل انقضاء المدة لم يقر عليه لانهما لا يعتقدان لزومه وإن كان بعد انقضاء المدة أقرا عليه لانهما يعتقدان لزومه

وإن طلق المشرك مرأته ثلاثا ثم تزوجها قبل زوج ثم أسلما لم يقرا عليه لانها لا تحل له قبل زوج فلم يقرا عليه كما لو أسلم وعنده ذات رحم محرم

وإن قهر حربي حربية ثم أسلما فإن اعتقدا ذلك نكاحا أقرا عليه لانه نكاح لهم فيمن يجوز ابتداء نكاحها فأقرا عليه كالنكاح بلا ولي ولا شهود وإن لم يعتقدا ذلك نكاحا لم يقرا عليه لانه ليس بنكاح

فصل إذا ارتد الزوجان أو أحدهما فإن كان قبل الدخول وقعت الفرقة وإن كان بعد الدخول وقعت لفرقة على انقضاء العدة فإن اجتمعا على الإسلام قبل انقضاء العدة فهما على النكاح وإن لم يجتمعا وقعت الفرقة لانه انتقال (من دين إلى دين) يمنع ابتداء النكاح فكان حكمه ما ذكرناه كما لو أسلم أحد الوثنيين

فصل وإن انتقل الكتابي إلى دين (لا) يقر أهله عليه لم يقر عليه لانه لو كان على هذا الدين في الأصل لم يقر عليه فكذلك إذا نتقل إليه وما الذي يقبل منه فيه ثلاثة أقوال أحدها يقبل منه الإسلام أو الدين الذي كان عليه أو دين يقر عليه أهله لان كل واحد من ذلك مما يجوز الإقرار عليه

والثاني لا يقبل منه إلا الإسلام لانه دين حق أو الدين الذي كان عليه لانا أقررناه عليه

والثالث لا يقبل منه إلا الإسلام وهو الصحيح لانه عترف ببطلان كل دين سوى دينه ثم بالانتقال عنه اعترف ببطلانه فلم يبق إلا الإسلام وإن انتقل الكتابي إلى دين يقر أهله عليه ففيه قولان أحدهما يقر عليه لانه دين يقر أهله عليه فأقر عليه كالإسلام

والثاني لا يقر عليه لقوله عز وجل { ومن يبتغ غير الإسلام دينا فلن يقبل منه }

فعلى هذا فيما يقبل منه قولان أحدهما يقبل منه الإسلام أو الدين الذي كان عليه

والثاني لا يقبل منه إلا الإسلام لما ذكرناه وكل من انتقل من الكفار إلى دين لا يقر عليه فحكمه في بطلان نكاحه حكم المسلم إذا رتد

فصل وإن تزوج كتابي وثنية ففيه وجهان أحدهما وهو قول أبي سعيد الإصطخري أنه لا يقر عليه لان كل نكاح لم يقر عليه المسلم لم يقر عليه الذمي كنكاح **المرتدة**

والثاني وهو المذهب أنه يقر عليه لان كل نكاح أقر عليه بعد الإسلام أقر عليه قبله كنكاح الكتابية

فصل إذا أسلم الوثنيان قبل الدخول ثم اختلفا

فقالت (المرأة) أسلم أحدنا قبل صاحبه فانفسخ النكاح وقال الزوج بل أسلمنا

---

(١) ".

"وقالت المرأة طلقتني قبل الولادة فلا رجعة لك فالقول قول الزوج لأنهما لو ختلفا في أصل الطلاق كان القول قوله فكذلك إذا ختلفا في وقته ولأن هذا ختلاف في قوله وهو أعلم به فرجع إليه

وإن تفقا في وقت الطلاق وختلفا في وقت الولادة فقال الزوج ولدت قبل الطلاق فلي الرجعة وقالت المرأة بل ولدت بعد الطلاق فلا رجعة لك فالقول قولها لأنهما لو ختلفا في أصل الولادة كان القول قولها فكذلك إذا ختلفا في وقتها

وإن جهلا وقت الطلاق ووقت الولادة وتداعيا السبق فقال الرجل تأخر الطلاق وقالت المرأة تأخرت الولادة فالقول قول الزوج لأن الأصل وجوب العدة وبقاء الرجعة

فإن جهلا وقتهما أو جهل السابق منهما لم يحكم بينهما لأنهما لا يدعيان حقا

وإن دعت المرأة السبق وقال الزوج لا أعرف السابق قال له الحاكم ليس هذا بجواب فإما أن تجيب جوابا صحيحا أو نجعلك ناكلا فإن ستفتى أفتيناه بما ذكرناه في المسألة قبلها وأن للزوج الرجعة لأن الأصل وجوب العدة وبقاء الرجعة والورع ألا يراجعها

---

(١) المهذب، ٥٤/٢

فصل فيما لو أذن لها الخروج إلى بلد فإن أذن لها في الخروج إلى بلد آخر ثم طلقها وختلفا فقالت المرأة نقلتني إلى البلد الآخر ففيه أعتد وقال الزوج بل أذنت لك في الخروج لحاجة فعليك أن ترجعي فالقول قول الزوج لأنه أعلم بقصده

وإن مات وختلفت الزوجة والوارث فالقول قولها لأنهما ستويا في الجهل بقصد الزوج ومع الزوجة ظاهر فإن الأمر بالخروج يقتضي خروجا من غير عود

باب استبراء الأمة وأم الولد من ملك أمة ببيع أو هبة أو إرث أو سبي أو غيرها من الأسباب لزمه أن يستبرئها لما روى أبو سعيد الخدري رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عام أوطاس ألا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تحيض حيضة فإن كانت حاملا استبرأها بوضع الحمل لحديث أبي سعيد الخدري وإن كانت حائلا نظرت فإن كانت ممن تحيض استبرأها بقرء

وفي القرء قولان أحدهما أنه طهر لأنه استبراء فكان القرء فيه الطهر كالعدة

والثاني أن القرء حيض وهو الصحيح لحديث أبي سعيد ولأن براءة الرحم لا تحصل إلا بالحيض

فإن قلنا إن القرء هو الطهر فإن كانت عند وجوب الاستبراء طاهرا كانت بقية الطهر قرءا فإن طعنت في الحيض لم تحل حتى تحيض حيضة كاملة ليعلم براءة رحمها فإذا طعنت في الطهر الثاني حلت وأن كانت حائضا لم تشترع في القرء حتى تطهر فإذا طعنت في الحيض الثاني حلت

وإن قلنا إن القرء هو الحيض فإن كانت حال وجوب الاستبراء طاهرا لم تشرع في القرء حتى تحيض فإذا طعنت في الطهر الثاني حلت وإن كانت حائضا لم تشرع في القرء إلا في الحيضة الثانية لأن بقية الحيض لا تعد قرءا فإذا طعنت في الطهر الثاني حلت وإن وجب الاستبراء وهي ممن تحيض فارتفعت حيضتها كان حكمها في الانتظار حكم المطلقة إذا ارتفع حيضها

وإن وجب الإستبراء وهي ممن لا تحيض لصغر أو كبر ففيه قولان أحدهما تستبرأ بشهر لأن كل شهر في مقابلة قرء

والثاني تستبرأ بثلاثة أشهر وهو الصحيح لأن ما دونها لم يجعل دليلا على براءة الرحم

فصل فيما إذا ملكها وهي مجوسية وغيره وإن ملكها وهي مجوسية أو **مرتدة** أو معتدة أو ذات زوج لم يصح استبراؤها في هذه الأحوال لأن الإستبراء يراد للإستباحة ولا توجد الإستباحة في هذه الأحوال

وإن اشتراها فوضعت في مدة الخيار أو حاضت في مدة الخيار فإن قلنا إنها لا تملك قبل انقضاء الخيار لم يعتد بذلك عن الإستبراء لأنه استبراء قبل الملك

وإن قلنا إنها تملك ففيه وجهان أحدهما لا يعتد به لأن الملك غيرتا لأنه معرض للفسخ

والثاني يعتد به لأنه استبراء بعد الملك وجواز الفسخ لا يمنع الإستبراء كما لو استبرأها وبها عيب لم يعلم به وإن ملكها باليع أو الوصية فوضعت أو حاضت قبل القبض ففيه وجهان أحدهما لا يعتد به لأن الملك غير تام

والثاني يعتد به لأنه استبراء بعد الملك وللشافعي رحمه الله ما يدل على كل واحد من الوجهين وإن ملكها بالإرث صح الإستبراء وإن لم تقبض لأن الموروث قبل القبض كالمقبوض في تمام الملك وجواز التصرف

فصل هل تستبرى الأمة وإن ملك أمة وهي زوجته لم يجب الإستبراء لأن الإستبراء لبراءة الرحم من ماء غيره والمستحب أن يستبرئها لأن الولد من النكاح مملوك ومن ملك اليمين حر فاستحب أن يميز بينهما

". (١)

"قبل انقضاء العدة فهل تجب نفقة ما مضى في الردة فيه طريقان

من أصحابنا من قال فيه قولان كالكافرة إذا تخلفت في الشرك ثم أسلمت

ومنهم من قال لا تجب قولا واحدا والفرق بينها وبين الكافرة أن الكافرة لم يحدث من جهتها منع بل أقامت على دينها **والمرتدة** أحدثت منعا بالردة فغلظ عليها

وإن ارتدت الزوجة وعادت إلى الإسلام والزوج غائب استحقت النفقة من حين عادت إلى الإسلام

وإن نشزت الزوجة وعادت إلى الطاعة والزوج غائب لم تستحق النفقة من حين عادت إلى الإسلام

وإن نشزت الزوجة وعادت إلى الطاعة والزوج غائب لم تستحق النفقة حتى يمضي زمان لو سافر فيه لقدر على استمتاعها

---

(١) المهذب، ١٥٣/٢

والفرق بينهما أن المرتدة سقطت نفقتها بالردة وقد زالت بالإسلام والناشزة سقطت نفقتها بالمنع من التمكين وذلك لا يزول بالعود إلى الطاعة

فصل فيما إذا كانت الزوجة أمة وإن كانت الزوجة أمة فسلمها المولى بالليل والنهار وجبت لها النفقة لوجود التمكين التام وإن سلمها بالليل دون النهار ففيه وجهان أحدهما وهو قول أبي علي بن أبي هريرة أنه يجب لها نصف النفقة اعتبارا بما سلمت

والثاني وهو قول أبي إسحاق وظاهر المذهب أنه لا تجب لأنه لم يوجد التمكين التام فلم يجب لها شيء من النفقة كالحرة إذا سلمت نفسها بالليل دون النهار والله أعلم

باب قدر النفقة إذا كان الزوج موسرا وهو الذي يقدر على النفقة بماله أو كسبه لزمه في كل يوم مدان وإن كان معسرا وهو الذي لا يقدر على النفقة بمال ولا كسب لزمه في كل يوم مد لقوله عز وجل { لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله } ففرق بين الموسر والمعسر وأوجب على كل واحد منهما على قدر حاله ولم يبين المقدار فوجب تقديره بالإجتهاد وأشبه ما تقاس عليه النفقة الطعام في الكفارة لأنه طعام يجب بالشرع لسد الجوعة وأكثر ما يجب في الكفارة للمسكين مدان في فدية الأذى وأقل ما يجب مد وهو في كفارة الجماع في رمضان

فإن كان متوسطا لزمه مد ونصف لأنه لا يمكن إلحاقه بالموسر وهو دونه ولا بالمعسر وهو فوقه فجعل عليه مد ونصف

وإن كان الزوج عبدا أو مكاتبا وجب عليه مد لأنه ليس بأحسن حالا من الحر المعسر فلا يجب عليه أكثر من مد وإن كان نصفه حرا أو نصفه عبدا وجب عليه نفقة المعسر وقال المزني إن كان موسرا بما فيه من الحرية وجب عليه مد ونصف لأنه اجتمع فيه الرق والحرية فوجب عليه نصف نفقة الموسر وهو مد ونصف نفقة المعسر وهو نصف مد وهذا خطأ لأنه ناقص بالرق فلزمه نفقة المعسر كالعبد

فصل في وجوب النفقة من قوت البلد وتجب النفقة عليه من قوت البلد لقوله عز وجل { وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف } ولقوله صلى الله عليه وسلم ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف والمعروف ما يقتاته الناس في البلد ويجب لها الحب فإن دفع إليها سويقا أو دقيقا أو خبزا لم يلزمها قبوله لأنه طعام وجب بالشرع فكان الواجب فيه هو الحب كالطعام في الكفارة

وإن اتفقا على دفع العوض ففيه وجهان أحدهما لا يجوز لأنه طعام وجب في الذمة بالشرع

والثاني يجوز وهو الصحيح لأنه طعام يستقر في الذمة للآدمي فجاز أخذ العوض فيه كالطعام في القرض

ويخالف الطعام في الكفارة فإن ذلك يجب لحق الله تعالى ولم يأذن في أخذ العوض عنه والنفقة تجب لحقها وقد رضيت بأخذ العوض

فصل في وجوب ما تحتاج إليه من الأدم ويجب لها الأدم بقدر ما يحتاج إليه من أدم البلد من الزيت والشيرج والسمن واللحم لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال من أوسط ما تطعمون أهليكم الخبز والزيت

وعن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال الخبز والزيت والخبز والسمن والخبز والتمر

ومن أفضل ما تطعمون أهليكم الخبز واللحم ولأن ذلك من النفقة بالمعروف

فصل في وجوب ما تحتاج إليه من المشط وغيره ويجب لها ما تحتاج إليه من المشط والسدر والدهن للرأس وأجرة الحمام إن كان عادتها دخول الحمام لأن ذلك يراد للتنظيف فوجب عليه كما يجب على المستأجر كنس الدار وتنظيفها

وأما الخصاب فإنه إن لم يطلبه الزوج لم يلزمه وإن طلبه منها لزمه ثمنه لأنه للزينة

وأما الأدوية وأجرة الطبيب والحجام فلا تجب عليه لأنه ليس من النفقة الثابتة وإنما يحتاج إليه لعارض

". (١)

"فجاز استرقاقه كولد الحربيين فإن قلنا لا يجوز استرقاقه استتيب بعد البلوغ فإن تاب وإلا قتل

وإن قلنا يجوز استرقاقه فوقع فى الأسر فللإمام أن يمن عليه وله أن يفادى به وله أن يسترقه كولد الحربيين غير أنه إذا استرقه لم يجز إقراره على الكفر لانه دخل فى الكفر بعد نزول القرآن

فصل وإن ارتدت طائفة وامتنعت بمنعة وجب على الإمام قتالها لان أبا بكر الصديق رضى الله عنه قاتل المرتدة ويتبع فى الحرب مدبرهم ويذفف على جريحهم لانه إذا وجب ذلك فى قتال أهل الحرب فلأن يجب ذلك فى قتال المرتدة وكفرهم أغلظ أولى

---

(١) المهذب، ٢/١٦١

وإن أخذ منهم أسير استتيب فإن تاب وإلا قتل لانه لا يجوز إقراره على الكفر

فصل ومن أتلف منهم نفسا أو مالا على مسلم فإن كان ذلك فى غير القتال وجب عليه ضمانه لانه التزم ذلك بالإقرار بالإسلام فلم يسقط عنه بالجحود كما لا يسقط عنه ما التزمه بالإقرار عند الحاكم بالجحود

فإن أتلف ذلك فى حال القتال ففيه طريقان أحدهما وهو قول الشيخ أبى حامد الإسفراييني وغيره من البغداديين (أنه) على قولين كما قلنا فى أهل البغى

والثانى وهو قول القاضى أبى حامد المروزى وغيره من البصريين أنه يجب عليه الضمان قولا واحدا لانه لا ينفذ قضاء قاضيهم فكان حكمهم فى الضمان حكم قاطع الطريق والأول هو الصحيح أنه على قولين أصحهما أنه لا يجب الضمان لما روى طارق بن شهاب قال جاء وفد بزاخة وغطفان إلى أبى بكر يسألونه الصلح فقال تدون قتلانا وقتلاكم فى النار فقال عمر إن قتلانا قتلوا على أمر الله ليس لهم ديات فتفرق الناس على قول عمر رضى الله عنه

فصل للسحر حقيقة وله تأثير فى إيلام الجسم وإتلافه

وقال أبو جعفر الاستراباذى من أصحابنا لا حقيقة له ولا تأثير له

والمذهب الأول لقوله تعالى { ومن شر النفاثات في العقد } والنفاثات السواحر ولو لم يكن للسحر حقيقة لما أمر بالاستعاذة من شره وروت عائشة رضى الله عنها قالت سحر رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى إنه ليخيل إليه أنه قد فعل الشيء وما فعله

ويحرم فعله لماروى ابن عباس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس منا من سحر أو سحر له وليس منا من تكهن أو تكهن له وليس منا من تطير أو تطير له

ويحرم تعلمه لقوله { ولكن الشياطين كفروا يعلمون الناس السحر } فذمهم على تعليمه ولان تعلمه يدعو إلى فعله وفعله محرم فحرم ما يدعو إليه

فإن علم أو تعلم واعتقد تحريمه لم يكفر لانه إذا لم يكفر بتعلم الكفر فلأن لا يكفر بتعلم السحر أولى وإن اعتقد إباحته مع العلم بتحريمه فقد كفر لانه كذب الله تعالى فى خبره ويقتل كما يقتل المرتد

باب صول الفحل من قصده رجل فى نفسه أو ماله أو (فى) أهله بغير حق فله أن يدفعه لما روى سعيد بن زيد أن النبى صلى الله عليه وسلم قال من قاتل دون أهله أو ماله فقتل فهو شهيد وهل يجب

عليه الدفع ينظر فيه فإن كان فى المال لم يجب لان المال يجوز إباحته وإن كان وجهان أحدهما أنه يجب عليه الدفع لقوله عز وجل { ولا تلقوا بأيديكم }

". (١)

"فرع): تصح الرجعة بغير العربية وقيل لا، وقيل: إن أحسن العربية لم تصح بغيرها، وإلا صحت بها. (ولا تقبل) الرجعة (تعليقا) كالنكاح فإذا قال: راجعتك إن شئت فقالت: شئت لا تحصل الرجعة (ولا تحصل بفعل كوطء) ومقدماته، لأن ذلك حرم بالطلاق كما سيأتي. ومقصود الرجعة حله فلا تحصل به (وتختص الرجعة بموطوءة طلقت بلا عوض لم يستوف عدد طلاقها باقية في العدة) بخلاف (٢) من طلقت قبل الوطء، أو بعده بعوض، أو بدونه واستوفي عدد طلاقها، أو لم يستوف، وانقضت عدتها لحصول البينونة فيما ذكر، وبخلاف من انفسخ نكاحها لاختصاص الرجعة بالطلاق (محل لحل لا **مرتدة**) فإنها لا تحل لأحد كما تقدم في محله، فلو ارتدت الرجعية في العدة لم تصح رجعتها، لأنها آيلة إلى الفراق بالردة حتى لو راجعها، ثم عادت إلى الإسلام قبل انقضاء العدة لا بد من استئناف الرجعة .)"(٣)

"هو التربص بالمرأة مدة بسبب ملك اليمين، حدوثا أو زوالا لتعرف براءة رحمها من الحمل أو تعبدا (يجب بسببين أحدهما ملك أمة بشراء أو إرث أو هبة أو سبي أو رد بعيب أو تحالف أو إقالة) أو قبول وصية (سواء بكر ومن استبرأها البائع قبل البيع ومنتقلة من صبي وامرأة وغيرها) أي غير المذكورات، ويدخل فيه الصغيرة والآيسة، والأصل في ذلك {قوله صلى الله عليه وسلم في سبايا أوطاس، ولا توطأ حامل حتى تضع، ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة}، رواه أبو داود وغيره وقاس الشافعي رضي الله عنه، غير المسبية عليها بجامع حدوث الملك وأخذ من الإطلاق في المسبية، أنه لا فرق بين البكر وغيرها، وألحق من لا تحيض من الآيسة والصغيرة، بمن تحيض في اعتبار قدر الحيض والطهر غالبا، وهو شهر كما سيأتي. (ويجب) الاستبراء (في مكاتبة عجزت) أي عجزها السيد لعود ملك الاستمتاع بعد زواله بالكتابة وكذا لو

---

(١) المهذب، ٢٢٤/٢

(٢) ص: ٥

(٣) شرح المحلي على المنهاج، ٤/١

فسخت الكتابة، يجب (وكذا مرتدة) عادت إلى الإسلام، فإنه يجب استبراؤها، (في الأصح) لعود ملك الاستمتاع بعد زواله بالردة، والثاني لا يجب لأن الردة لا تنافي الملك بخلاف، الكتابة. (."[1]

"ولو اشترى مجوسية) أو مرتدة (فحاضت ثم أسلمت لم يكف) حيضها المذكور في الاستبراء لأنه لا يستعقب حل الاستمتاع الذي هو القصد [2] من الاستبراء وقيل يكفي لوقوعه في الملك المستقر. (."[3]

"تحليلها ويقاس بالحج العمرة والمراد بتحليله، إياها أن يأمرها بالتحلل وتحللها كتحلل المحصر ولو لم تتحلل فله أن يستمتع بها، والإثم عليها حكاه الإمام عن الصيدلاني. ثم توقف فيه لأن المحرمة محرمة لحق الله تعالى كالمرتدة فيحتمل أن يمنع الزوج من الاستمتاع إلى أن تتحلل. قال في شرح المهذب: والمذهب القطع بالجواز وضم الأمة إلى الزوجة في ذلك. (."[4]

"وتجب استتابة المرتد والمرتدة وفي قول تستحب وهي) على القولين (في الحال وفي قول ثلاثة أيام فإن أصرا قتلا) لحديث البخاري {من بدل دينه فاقتلوه} واستتيب قبل القتل لاحتمال أن يكون عنده شبهة فتزال (وإن أسلم) المرتد ذكرا كان أو أنثى (صح) إسلامه (وترك وقيل لا يقبل إسلامه إن ارتد إلى كفر خفي كزندقة وباطنية) هذا المقول وجهان وقيل لا يقبل إسلام الزندقة الذين يبطنون الكفر، ويظهرون الإسلام وقيل لا يقبل إسلام الباطنية أي القائلين بأن للقرآن باطنا وأنه المراد منه دون ظاهره. (وولد المرتد إن انعقد قبلها) أي الردة (أو بعدها وأحد أبويه مسلم فمسلم) بالتبعية (أو) أبواه (مرتدان فمسلم) لبقاء علقة الإسلام فيهما (وفي قول مرتد) بالتبعية (وفي قول كافر أصلي قلت الأظهر مرتد) زاده في الروضة أيضا (ونقل العراقيون الاتفاق على كفره والله أعلم) عبارة الروضة وبه [5] أي بأنه كافر قطع جميع العراقيين ونقل القاضي أبو الطيب في كتابه المجرد أنه لا خلاف فيه في المذهب. (."[6]

---

(١) شرح المحلي على المنهاج، ١٢٧/١
(٢) ص: ٦٢
(٣) شرح المحلي على المنهاج، ١٣٣/١
(٤) شرح المحلي على المنهاج، ٢٩٢/١
(٥) ص: ١٧٩
(٦) شرح المحلي على المنهاج، ٣٣١/١

"ويلي الكافر الكافرة) إذا لم يرتكب محظورا في دينه فإن ارتكبه فلا، كما في المسلم الفاسق وسواء كان الزوج كافرا أم مسلما في الذمية ولا يلي الكافر المسلمة ولا المسلم الكافرة بل يلي الأبعد المسلم في الأولى والكافر في الثانية فإن فقد فالحاكم يزوج بالولاية العامة، وهل يلي اليهودي النصرانية، وعكسه قال الرافعي ويمكن أن يلحق بالإرث أي [1] فيلي ويمكن أن يمنع ؛ لأن اختلاف الملل، وإن كانت باطلة منشأ العداوة وسقوط النظر، ويؤخذ من هذا المشير إلى البناء على أن الكفر ملة أو ملل كما بناه المتولي ترجيح الأول من عموم عبارة المنهاج، والمرتد لا يلي مرتدة ولا غيرها (وإحرام أحد العاقدين) من ولي، ولو كان السلطان، أو زوج أو وكيل عن أحدهما، (أو الزوجية) بالحج أو بالعمرة أو بهما، (يمنع صحة النكاح) لحديث مسلم {لا ينكح المحرم، ولا ينكح}

.)"[2]

"ارتد) فإنه يتعين في حقه الإسلام، فإن أبى قتل على ما سيأتي في باب المرتد

(ولا تحل مرتدة لأحد) لا من المسلمين ؛ لأنها كافرة، لا تقر، ولا من الكفار لبقاء علقة الإسلام فيها، (ولو ارتد زوجان) معا (أو أحدهما قبل دخول تنجزت الفرقة) لعدم تأكد النكاح بالدخول (أو بعده وقفت فإن جمعهما الإسلام في [3] العدة دام النكاح) بينهما (وإلا فالفرقة من الردة) منهما أو من أحدهما (ويحرم الوطء في التوقف) لتزلزل ملك النكاح بما حدث، (ولا حد) فيه لشبهة بقاء النكاح، وتجب العدة منه كما لو طلق امرأته ثم وطئها في العدة.

باب نكاح المشرك." [4]

"نكاحه ولا ينتقض وضوءه على المعتمد ولا مانع من تبعيض الأحكام شيخنا عبارة الكردي قال في النهاية ويؤخذ منه أنه لو تزوج من شك هل بينه وبينها رضاع محرم أو اختلطت محرم بأجنبيات وتزوج واحدة منهن بشرطه ولمسها لم ينتقض طهره ولا طهرها إذ الأصل بقاء الطهر وقد أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ولا بعد في تبعيض الأحكام كما لو تزوج مجهولة النسب ثم استلحقها أبوه ولم يصدقه الزوج حيث

---

(١) ص: ٢٢٩

(٢) شرح المحلي على المنهاج، ١/٣٥٠

(٣) ص: ٢٥٥

(٤) شرح المحلي على المنهاج، ١/٣٩٤

يستمر النكاح مع ثبوت أختوها منه ويلغز بذلك فيقال زوجان لا نقض بينهما ا هـ .

ونقل الخطيب النقض فيما تقدم حيث تزوج بها عن إفتاء شيخه الشهاب الرملي واعتمده فيكون ما نقله الخطيب عنه من المرجوع عنه واعتمد عدم النقض ، وإن تزوج بها سم والزيادي والحلبي وغيرهم ا هـ (قوله : فاستنبط إلخ) رد لاستدلال المقابل القائل بالنقض بعموم النساء في الآية (قوله : معنى يخصه) ، وهو أن اللمس مظنة الالتذاذ المحرك للشهوة ، وذلك إنما يتأتى في الأجنبيات بخلاف المحارم كردي (قوله : نحو مجوسية) أي كوثنية **ومرتدة** نهاية (قوله : عن مشابهة ذلك) أي الإقراض كردي .

(قوله : فيما يظهر) أقره ع ش (قوله : لا من نحو عرق إلخ) وكالعرق بالأولى في النقض ما يموت من جلد الإنسان بحيث لا يحس بلمسه ولا يتأثر بغرز نحو إبرة فيه ؛ لأنه جزء منه فهو كاليد الشلاء وتقدم أنها تنقض ، ويأتي مثل ذلك فيما لو يبست جلدة جبهته حتى صارت لا يحس ما يصيبها فيصح السجود عليها." (١)

"حينئذ ؛ لأنه من حينئذ مجنون مسلم سم وقوله وسقط القضاء من حينئذ أي حيث لم يكن متعديا شيخنا (قوله : بخلاف زمن حيضها ونفاسها) أي الواقعين في ردتها سم (قوله : ما يخالفه) أي : من قضاء الحائض **المرتدة** زمن الجنون نهاية ومغني (قوله : وهو سبق قلم) أجاب عنه بعضهم بأن المراد بالحائض التي بلغت سن الحيض ولم تحض بالفعل وهو وإن كان بعيدا أولى من نسبته إلى السهو بجيرمي وشيخنا (قوله : ؛ لأن إلخ) تعليل لقوله بخلاف زمن حيضها إلخ وبيان للفرق بين زمن نحو الحيض وزمن نحو الجنون (قوله : إسقاطها عنها) أي : إسقاط الصلاة عن نحو الحائض سم (قوله : عزيمة) أي : ؛ لأنها انتقلت من وجوب الفعل إلى وجوب الترك ولا يشكل بكون أكل المضطر للميتة رخصة مع أنه انتقل من وجوب ترك الأكل إلى وجوب فعله ؛ لأن الأكل وإن كان واجبا تميل إليه النفس بخلاف ترك الصلاة فلا تميل إليه النفس غالبا قاله شيخنا وفي البجيرمي بعد ذكر نحوه عن ع ش ما نصه والحق أن الحائض ، والنفساء انتقلتا إلى سهولة فحينئذ فوجه كونه عزيمة أن الحكم تغير في حقهما لعذر مانع من الفعل وشرط العذر المأخوذ في تعريف الرخصة أن لا يكون مانعا من الفعل كما يستفاد كل ذلك من المحلي على جمع الجوامع ا هـ .

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٩٠/٢

(قوله : وعنه) أي وإسقاطها عن نحو المجنون سم (قوله : رخصة) أي : ؛ لأنه انتقل من وجوب الفعل إلى جواز الترك شيخنا وقال البجيرمي المراد بالرخصة في حق المجنون أي ونحوه معناه اللغوي وهو." (١)

"(وللزوج تحليلها) أي زوجته ولو أمة أذن لها سيدها (من حج) أو عمرة (تطوع لم يأذن) لها (فيه) لئلا يفوت تمتعه ومن ثم أثمت بذلك بخلاف ما إذا أذن لرضاه بالضرر والتحليل هنا الأمر بالتحلل كما مر في السيد لكنه في الحرة يكون بالذبح مع ما مر في المحصر فإن أبت وطئها والإثم عليها ويفرق بين هذا وحرمة وطء المرتدة بأن حرمة المرتد أقوى ؛ لأن الردة تزلزل العصمة وتئول بها إلى الفراق ولا كذلك الإحرام فاندفع ما للرافعي كالإمام هنا وليس لها أن تتحلل حتى يأمرها به ؛ لأن الإحرام شديد التشبث والتعلق مع صلاحيتها للمخاطبة بفرضه فلم تقتض حرمة ابتدائه جواز الخروج منه وليس له تحليل رجعية نعم له حبسها كالبائن لانقضاء عدته (وكذا له) تحليلها بشرطه ومنعها (من) الحج والعمرة (الفرض) ، وإن كان محرما ، وإن طال زمن إحرامه على إحرامها أو كانت صغيرة على ما اقتضاه إطلاقهم ، وإن لم تأثم بذلك إذا يسن للحرة استئذانه ، وإن أطال جمع في وجوبه (في الأظهر) لأن حقه فوري ، والحج على التراخي أي باعتبار الأصل فيهما فلا نظر لتضيقه عليها بنحو خوف عضب على ما اقتضاه إطلاقهم أيضا ولا لامتناع تمتعه لإحرامه أو صغرها وشمل الفرض النذر ما لم يكن قبل النكاح أو بعده بإذنه ، والقضاء الذي لزمها لا بسبب من جهته وفي مسائل الزوجة هذه بسط ذكرته أوائل الحاشية فراجعه فإنه مهم .

(تنبيه) قضية كلامهم في تفسيرهم التحليل بما ذكر أنه." (٢)

"(ولو وطئ) الغاصب (المغصوبة عالما بالتحريم) وليس أصلا للمالك (حد) وإن جهلت ؛ لأنه زان (وإن جهل) تحريم الزنا مطلقا أو بالمغصوبة وقد عذر بقرب إسلامه ولم يكن مخالطا لنا أو مخالطنا وأمكن اشتباه ذلك عليه أو نشئه بعيدا عن العلماء (فلا حد) للشبهة (وفي الحالين) أي حالي علمه وجهله (يجب المهر) ، وإن أذن له المالك ؛ لأنه استوفى المنفعة وهي غير زانية إذ الغرض كما يعلم مما يأتي أنها جاهلة أو مكرهة نعم يتحد وإن تعدد الوطء في حالة الجهل لاستدامة الشبهة بخلافه مع العلم بتعدد الوطآت ، ولو وطئ مرة جاهلا ومرة عالما فمهران ويجب في البكر مهر ثيب مع أرش البكارة كما

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٤/٤٩٤

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ١٦/١٨٤

مر في البيع (إلا أن تطاوعه) عالمة بالتحريم كما يفهمه قوله الآتي إن علمت (فلا يجب) مهر (على الصحيح) ؛ لأنها زانية ، وقد نهى عن مهرها وإنما أثر رضاها في سقوط حق السيد ؛ لأنه إنما ينشأ عنها ومن ثم سقط بردتها قبل وطء وإرضاعها إرضاعا مفسدا ويظهر في مميزة عالمة بالتحريم أنها ككبيرة في سقوط المهر ؛ لأن ما وجد منها صورة زنا فأعطيت حكمه ألا ترى أنه لو اشتراها ، ثم بان فيها ذلك ردها به (وعليها الحد إن علمت) بالتحريم لزناها وكالزانية مرتدة ماتت على ردتها (ووطء المشتري من الغاصب كوطئه) أي الغاصب (في) ما قرر فيه من (الحد والمهر) وأرش البكارة لاشتراكهما في وضع اليد على مال الغير بغير حق نعم تقبل دعواه هنا الجهل مطلقا ما لم يقل علمت الغصب." (١)

"(قوله واللبن إلخ) أي والصوف على ظهر الغنم كما جزم به البغوي وقال ويجز على العادة ا هـ مغني (قوله وبكل مجهول) أي ويرجع في تفسيره للوارث إن لم يبينه الموصي ا هـ ع ش عبارة المغني ، وتصح الوصية بالمجهول كالحمل الموجود في البطن منفردا عن أمه أو معها وعبد من عبيده ا هـ .

(قوله ومعجوز إلخ) كالطير الطائر والعبد الآبق ا هـ مغني (قوله في الوصية باللبن إلخ) وكذا في الوصية بالصوف ا هـ مغني (قوله لو انفصل) أي اللبن (قوله وضمن) ببناء المفعول (قوله وإلا) أي بأن انفصل بجناية نحو الحربي مثلا (قوله لصحة الوصية) إلى قول المتن وكذا في النهاية ، وكذا في المغني إلا قوله ويمكن إلى وإذا وقوله وتعبيرهم إلى المتن (قوله لأهل الخبرة) أي قول اثنين منهم فيما يظهر ا هـ ع ش (قوله ولو انفصل إلخ) أي ميتا مغني وسم (قوله فيما ضمن به) وهو عشر قيمة أمه ا هـ ع ش (قوله بخلاف حمل البهيمة) أي إذا انفصل ميتا أما إذا انفصل حيا متألما بالجناية واستمر متألما بها إلى أن مات فينبغي أن يضمن فليتأمل ا هـ سم (قوله ما نقص إلخ) أي بدله (قوله بشيء منه) أي من بدل ما نقص إلخ فيكون للوارث ا هـ مغني (قوله وغيره) كحمل المرتدة من مرتد حيث أسلم بعد الوصية أحد أصوله ا هـ ع ش (قوله يعلم) أي على الراجح ا هـ مغني .

(قوله أحلته ذكاتها) في التقييد به نظر لما سيأتي من صحة الوصية بالاختصاص فلعله ليصح تعبير بالملك في قوله ملكه إلخ أو يفرق بين ما هنا وما." (٢)

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٨٦/٢٣

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٧٣/٢٧

"قوله كأن طلقها ثلاثا ، وهي في عدته وقوله وأنا قادر على جماعك (قوله فلا تحل) وقوله فتحل الأولى تذكيرهما (قوله : لأنها قد ترغب فيه إلخ) عبارة المغني وذلك أنه إذا صرح تحققت رغبته فيها فربما تكذب إلخ ا هـ ، وهي سالمة عن استشكال سم لتعليل الشارح بأن هذا التعليل موجود في التعريض (قوله : حكمة) ، أو علة باعتبار شأن النوع ا هـ سم (قوله ، وهي إلخ) الواو للحال (قوله : وكأن وطئ) أي الشخص وقوله معتدة أي عن طلاق بائن أو رجعي (قوله : بشبهة) متعلق بوطئ وقوله فإن عدته أي الحمل وقوله ولا يحل له أي لصاحب الحمل وقوله إذ لا يحل له إلخ أي لبقاء عدة الأول ا هـ ع ش (قول المتن ولا تعريض إلخ) أي ولو بإذن الزوج ا هـ ع ش قال المغني وفهم منه أي من منع التعريض منع التصريح بطريق الأولى ا هـ .

(قوله : عن ردة) أي من الزوج إذ **المرتدة** لا يحل نكاحها فلا تحل خطبتها من حيث الردة ا هـ رشيدي يعني خلافا لع ش حيث قال قوله : بالرجعة والإسلام أما في الرجعة فظاهر وأما في الإسلام فهو أي العود بمعنى أنه يتبين بإسلامها أنها لم تخرج عن الزوجية ا هـ وقد يجاب عن إشكال الرشيدي بحل خطبة **المرتدة** لينكحها إذا أسلمت أخذا مما مر في المجوسية (قوله بغير جماع) سيذكر محترزه (قوله : لآيتها) أي عدة الوفاة (قوله : وخشية إلخ) مبتدأ خبره قوله نادرة والجملة جواب اعتراض مقدر (قوله بالأقراء ، أو الأشهر) يتأمل هذا التقييد وإخراج المعتدة بالحمل." (١)

"(قوله : الأصلي) إلى قوله أو لموليه السفيه في المغني إلا قوله : وهذا إلى المتن وقوله : أو الولي وقوله : أو تختاره وإلى قول المتن ولو غاب في النهاية إلا قوله : أو الولي وقوله أو تختاره وقوله : وأن يراجع إلى المتن (قوله : الأصلي) أما المرتد فلا يلي مطلقا لا على مسلمة ولا **مرتدة** ولا غيرهما لانقطاع الموالاة بينه وبين غيره ولا يزوج أمته بملك كما لا يتزوج مغني ونهاية قال ع ش قوله : فلا يلي مطلقا أي حتى لو زوج أمته أو موليته في الردة ثم أسلم لم يتبين صحته بل هو محكوم ببطلانه لأن النكاح لا يقبل الوقف وقوله كما لا يتزوج أي لكونه لا يبقى ا هـ .

(قوله : وهذا) أي تعبيره بغير الفاسق إلخ (قوله : بعدل) الأنسب لسابقه بالعدل ا هـ سيد عمر (قوله : لما تقرر إلخ) أي من أن الشرط عدم الفسق لا العدالة (قوله : سواء أكان الزوج مسلما إلخ) لكن لا يزوج المسلم قاضيهم بخلاف الزوج الكافر لأن نكاح الكفار محكوم بصحته وإن صدر من قاضيهم نهاية

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٠١/٢٩

ومغني وشرح الروض (قوله : لا المسلمة) أي لا يلي الكافر المسلمة ولو كانت عتيقة كافر مغني ونهاية (قوله : ولا المسلم الكافرة) أي ولو كانت عتيقة مسلم أخذا مما مر آنفا (قوله : إلا الإمام إلخ) عبارة النهاية نعم لولي السيد تزويج أمته الكافرة كالسيد الآتي بيانه وللقاضي تزويج الكافرة عند تعذر الولي الخاص ا هـ وعبارة سم في الروض وشرحه إلا سيد مسلم فله أن يزوج أمته الكافرة أو وليه أي." (١)

"(قول المتن : وإحرام أحد العاقدين إلخ) شامل كل محرم حتى الإمام والقاضي وفيهما وجه أنه يصح لقوة ولايتهما ا هـ مغني (قوله : لنفسه) متعلق بالعاقدين ا هـ سم (قوله : أو الزوج) عبارة المغني قال الأذرعي كان ينبغي " أو أحد الزوجين " فإن الظاهر أنه لو أحرم الصبي بإذن وليه الحلال أو العبد بإذن سيده الحلال فعقد على ابنه أو عبده جبرا حيث نواه أو بإذن سابق لم يصح كما ذكره في الروضة ا هـ .
(قوله : أو الزوج أو الولي) لعل الأولى إسقاطه ليظهر الاستدراك الآتي في المتن (قوله : الغير العاقد) أي بأن عقد وكيله وهذا يرجع لكل من الزوج والولي ا هـ سم عبارة السيد عمر صفة للولي والزوج ووجه الإفراد ظاهر ا هـ أي كون العطف بأو (قوله : أو بأحد النسكين) أو بهما ا هـ سيد عمر .
(قول المتن : يمنع صحة النكاح) ولا حد في الوطء هنا بخلافه في نكاح مرتدة أو معتدة ا هـ نهاية قال ع ش ولعل الفرق أن في صحة نكاح المحرم خلافا ولا كذلك المرتدة والمعتدة ا هـ عبارة الرشيدي قوله : هنا يعني فيما لو نكحها وهو محرم أي لما في صحة نكاحها من الخلاف ا هـ .
(قوله : وإذنه) عطف على النكاح والضمير راجع لقوله أو الولي المراد به ما يشمل السيد (قوله : وإذنه إلخ) ظاهره بطلان الإذن وإن لم يقل فيه حال الإحرام وهو قضية الفرق الآتي ا هـ سم (قوله : فيه) أي النكاح عبارة المغني وكما لا يصح نكاح المحرم لا يصح إذنه لعبده الحلال في النكاح ولا إذن المحرمة لعبدها فيه في." (٢)

"(وإذا زوجها) أي الأمة سيدها (فالأصح أنه بالملك لا بالولاية) لأن التصرف فيما يملك استيفاؤه ونقله إلى الغير إنما يكون بحكم الملك كاستيفاء المنافع ونقلها بالإجارة (فيزوج) على الأول مبعض أمته خلافا للبغوي كما مر و (مسلم أمته الكافرة) التي تحل من قن وحر كتابي بخلاف المرتدة - إذ لا تحل بحال - ونحو المجوسية والوثنية على أحد وجهين رجحه بعضهم لأنه لا يملك الاستمتاع بهما

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٠/١٦

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٠/٢٠

والأوجه ما رجحه الجلال البلقيني وشراح الحاوي بل نص عليه الشافعي رضي الله عنه أنه يزوجهما بكافر قن أو حر بناء على حلهما له الآتي عن السبكي ترجيح خلافه كما يزوج محرمه بنحو رضاع وإن لم يكن له عليها ولاية من جهة أخرى خلافا لما وهم فيه شارح أما الكافر فلا يزوج أمته المسلمة على ما مر لأنه ممنوع من كل تصرف فيها إلا إزالة ملكه عنها (وفاسق) أمته كما يؤجرها (ومكاتب) كتابة صحيحة أمته لكن بإذن سيده وليس للسيد الاستقلال بتزويجها كعبده .
S." (١)

"(وتحل الأخت) ونحوها (والخامسة) للحر والثالثة لغيره (في عدة بائن) لأنها أجنبية منه (لا رجعية) ومتخلفة عن الإسلام ومرتدة بعد وطء وقبل انقضاء العدة لأنها في حكم الزوجات .
S(قوله : ونحوها) أي كالعمة والخالة (قوله : ومرتدة بعد وطء قبل انقضاء العدة) أي حتى تحرم الأمة حينئذ وإن حل نكاحها قال في شرح الروض فإن ادعى أنها أخبرته بانقضائها وهي منكرة لذلك وأمكن انقضاؤها فله نكاح أختها وأربع سواها لزعمه انقضاءها لكن لا تسقط نفقتها إذ لا يقبل قوله في إسقاط حقها ولو وطئها حد لزعمه انقضاء عدتها أو طلقها لم يقع طلاقه لذلك وهلا حكم بالوقوع تغليظا عليه مؤاخذة له باعترافه الذي تضمنه التطليق انتهى .." (٢)

"(قوله : ونحوها) أي كالعمة والخالة ا هـ سم (قوله : بعد وطء إلخ) راجع للأخيرين فقط عبارة المغني والأسنى : لا رجعية لأنها في حكم الزوجة فلا تحل له حتى تنقضي عدتها وفي معناها المتخلفة عن الإسلام والمرتدة بعد الدخول بهما ما بقيت العدة ولو ادعى أنها أخبرته بانقضاء عدتها وأنكرت وأمن انقضاؤها فله نكاح أختها وأربع سواها لزعمه انقضاءها ولا يقبل قوله : في إسقاط نفقتها ولو وطئها حد لما ذكر أو طلقها لم يقع لذلك ا هـ .." (٣)

"البحثين نظر ظاهر فالأوجه النظر فيها للحالة الراهنة فلا تمنع الأمة ولا يحل نكاحها لما تقرر ولأنه لاحتياط فيهما وبه يفرق بين هذا وعدم نظرهم لها في خيار النكاح وأيضا فالفسخ يحتاط له ومن ثم لم يلحقوا بأسبابه الخمسة الآتية غيرها مع وجود المعنى فيه وزيادة (قيل أو لا تصلح) نظير ما مر ولعدم

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٢٠٩/٣٠

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٢٩٣/٣٠

(٣) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٢٩٤/٣٠

حصول الصالحة هنا لا ثم جرى في الروضة في هذه على ما هنا وأطلق الخلاف ثم ولم يرجح منه شيئا (تنبيه) : ما تقرر من إطلاق المعتدة هو ما وقع في كلام شارح لكن في مفهومه تفصيل هو أن الرجعية والمتخلفة عن الإسلام **والمرتدة** بعد الوطء كالزوجة كما مر آنفا فلا تحل له الأمة قبل انقضاء العدة وإن وجدت فيه شروطها ، والبائن تحل له في عدتها الأمة كأختها وأربع سواها ومثلها الموطوءة بشبهة ومن ثم قال شيخنا هنا : ولا معتدة عن غيره أي بخلاف المعتدة منه فإن فيها التفصيل السابق (فلو قدر على) حرة (غائبة حلت له أمة إن لحقه مشقة ظاهرة) وهي ما ينسب متحملها في طلب زوجة إلى مجاوزة الحد (في قصدها أو خاف زنا) بالاعتبار الآتي (مدته) أي مدة قصدها وإلا لم تحل له ولزمه السفر لها إن أمكن انتقالها معه لبلده وإلا فكالعدم كما بحثه الزركشي لأن في تكليفه التغريب أعظم مشقة ولا يلزم قبول هبة مهر وأمة للمنة .

S." (١)

"(و) رابعها (إسلامها) - ويجوز جره - فلا يحل لمسلم نكاح أمة كتابية لقوله تعالى { من فتياتكم المؤمنات } ولاجتماع نقصي الكفر والرق بل أمة مسلمة وإن كانت لكافر (وتحل لحر وعبد كتابيين أمة كتابية على الصحيح) لتكافئهما في الدين وكذا المجوسي مجوسية ووثني وثنية كذا قيل وإنما يتمشى على خلاف ما يأتي عن السبكي أول الفصل الآتي ، ويشترط عند ترافعهم إلينا لا مطلقا لصحة أنكحتهم خوف العنت وفقد طول الحرة لأنهم جعلوه كالمسلم إلا في نكاح أمة كافرة قاله السبكي وغيره وخالفهم البلقيني فقال إنما تعتبر الشروط في مؤمن حر كما دل عليه القرآن وسيأتي قبيل فصل " أسلم وتحته أكثر من أربع " ضابط يعلم منه الراجح منهما فراجعه (لا لعبد مسلم في المشهور) لأن مدرك المنع فيها كفرها فاستوى فيها المسلم الحر والقن **كالمرتدة** ويحل لمسلم وطء كتابية بالملك لا نحو مجوسية كما يأتي .

وخامسها : أن لا تكون موقوفة عليه ولا موصى له بخدمتها ولا مملوكة لمكاتبه أو ولده على ما مر كذا قيل وما ذكر في الثانية يتعين حمله على ما لو أوصى له بخدمتها أو منفعتها على التأبيد لأن هذه هي التي يتجه عدم صحة تزوجه بها لجريان قول بأنه يملكها بخلاف غيرها فإن غايتها أنها كمستأجرة له فالوجه

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣١٩/٣٠

حل تزوجه بها إذا رضي الوارث لأنه ملكه ولا شبهة للموصى له في ملك رقبتها (ومن بعضها رقيق كرقيقة) فلا ينكحها الحر إلا بالشروط السابقة لأن إرقاق بعض." (١)

"(ولو تهود نصراني أو عكسه) أي تنصر يهودي في دار الحرب أو دارنا كما يصرح به كلامهم ومصلحة قبول الجزية بعد الانتقال بدار الحرب الذي زعمه الزركشي لا نظر إليها وإلا لأقر إذا طلبها ولمن انتقل بدارنا (لم يقر في الأظهر) لأنه أقر ببطلان ما انتقل عنه وكان مقرا ببطلان ما انتقل إليه فلم يقر كمسلم ارتد وقضيته أن من انتقل عقب بلوغه إلى ما يقر عليه يقر وليس مرادا كما هو ظاهر لأنا لا نعتبر اعتقاده بل الواقع وهو الانتقال إلى الباطن والتعليل المذكور إنما هو للغالب فلا مفهوم له (فإن كانت) المنتقلة (امرأة لم تحل لمسلم) لأنها لا تقر **كالمرتدة** (وإن كانت) المنتقلة (منكوحته) أي المسلم ومثله كافر لا يرى حل المنتقلة (فكردة مسلمة) فتتنجز الفرقة قبل الوطء وكذا بعده إن لم تسلم قبل انقضاء العدة (ولا يقبل منه إلا الإسلام) إن لم يكن له أمان ؛ فنقتله إن ظفرنا به وإلا بلغ مأمنه وفاء بأمانه (وفي قول) لا يقبل منه إلا الإسلام (أو دينه الأول) لأنه كان مقرا عليه وليس المراد أنه يطلب منه أحدهما ؛ إذ طلب الكفر كفر بل إنه يطالب بالإسلام عينا فإن أبى ورجع لدينه الأول لم نتعرض له وقيل المراد ذلك ولا طلب فيه للكفر لأنه إخبار عن الحكم الشرعي كما يطالب بالإسلام أو الجزية (ولو توثن) كتابي (لم يقر) لما مر (وفيما يقبل) منه (القولان) المذكوران أظهرهما تعين الإسلام فإن أبى فكما مر (ولو تهود وثني." (٢)

"(قوله : أي تنصر) إلى الباب في النهاية إلا قوله " ومصلحة " إلى المتن وقوله : وإن اقتضى إلى المتن (قوله : كما يصرح به) أي بقوله " أو دارنا " (قوله : – وإلا لأقر إلخ) ويظهر بتأمل كلام الزركشي الآتي عن النهاية أنه لا يقوم عليه أي الزركشي فإنه يقول بإقراره فيما ذكر (قوله : إذا طلبها) أي الجزية وقبولها منه (قوله : وقضيته) أي التعليل أي ما تضمنه من قوله وكان مقرا إلخ (قول المتن فإن كانت) الأولى إسقاط تاء التأنيث (قوله : المنتقلة) أي من النصرانية إلى اليهودية أو بالعكس (قوله : فتتنجز الفرقة) إلى قوله وقيل المراد في المغني (قوله : قبل الوطء) أي ووصول مني محترم في فرجها مغني وشرح المنهج (قول المتن : منه) أي ممن انتقل من دين النصرانية إلى دين اليهودية أو بالعكس .

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٣٧/٣٠

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٧٧/٣٠

(قوله : فنقتله إن ظفرنا به) أي يجوز لنا قتله ويجوز ضرب الرق عليه ويجوز المن عليه ا هـ شيخنا الزيادي وهذا في الذكر وقياسه في المرأة أنها لا تقتل ولكنها ترق بمجرد الاستيلاء عليها كسائر الحربيات ولا ينافيه قوله : قبل : لأنها لا تقر **كالمرتدة** لجواز أن يريد أنها لا تقر بالجزية قاله ع ش ولا يخفى ما فيه إذ كلامهم كالصريح في تعين القتل بل كلام الأذرعي الآتي آنفا صريح فيه أيضا قوله : لجواز أن يريد إلخ ظاهر المنع ولذلك عقب الحلبي ما مر عن الزيادي بما نصه وفيه نظر لأنه لا يقر على غير الإسلام فلا بد من قتله وإن ضربنا عليه الرق أو مننا عليه ا هـ." (١)

"(ولا تحل **مرتدة** لأحد) مسلم لإهدارها وكافر لعلقة الإسلام ومرتد لإهداره أيضا .." (٢)

"(ولو ارتد زوجان) معا (أو أحدهما قبل دخول) أي وطء أو وصول مني محترم لفرجها (تنجزت الفرقة) لأن النكاح لم يتأكد لفقد غايته (أو) ارتدا أو أحدهما (بعده وقعت) الفرقة كطلاق وظهار وإيلاء (فإن جمعهما الإسلام في العدة دام النكاح) بينهما لتأكده ونفذ ما ذكر (وإلا فالفرقة) بينهما حاصلة (من) حين (الردة) منهما أو من أحدهما ولا ينفذ ما ذكر (ويحرم الوطء في) مدة (التوقف) لتزلزل ملك النكاح بإشرافه على الزوال (ولا حد) فيه لشبهة بقاء النكاح ومن ثم وجبت له عدة نعم يعزر فليس له في زمن التوقف نكاح نحو أختها .

(تتمة) من قال لزوجته : يا كافرة مريدا حقيقة الكفر جرى فيها ما تقرر في الردة ، أو الشتم فلا وكذا إن لم يرد شيئا لأصل بقاء العصمة وجريان ذلك للشتم كثيرا مرادا به كفر نعمة الزوج .

Sقوله : ونفذ ما ذكر) أي من الطلاق وغيره (قوله : جرى فيها ما تقرر في الردة) وفي الروضة والشرح قبيل الصداق عن فتاوى البغوي أنه لو كان تحته مسلمة وكافرة غير مدخول بهما فقال للمسلمة ارتددت وللذمية أسلمت فأنكرتا ارتفع نكاحهما بزعمه لأن الذمية صارت بإنكارها **مرتدة** بزعمه فإن كان بعد الدخول وقف النكاح إلى انقضاء العدة شرح م ر." (٣)

"(قول المتن : بعده) أي الدخول أو ما في معناه ا هـ مغني (قوله : كطلاق وظهار وإيلاء) أي أوقعت في الردة فإنها موقوفة ا هـ سيد عمر (قول المتن فإن جمعهما الإسلام) أي بأن اتفق عدم قتلهما

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٧٩/٣٠

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٨٢/٣٠

(٣) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٨٣/٣٠

حتى أسلما وليس المراد كما هو ظاهر أنه يؤخر قتلهما لينظر هل تعودان إلى الإسلام قبل انقضاء العدة أو لا ا هـ ع ش (قوله : ونفذ ما ذكر) أي نحو الطلاق ا هـ سيد عمر (قوله : وجبت له عدة) وهما عدتان من شخص واحد كما لو طلق زوجته رجعيا ووطئها في العدة ولها مهر مثل فإن جمعهما الإسلام في العدة فالنص هنا السقوط وفي الرجعية إذا وطئها ثم راجعها لم يسقط ا هـ مغني (قوله : نكاح نحو أختها) عبارة المغني أن ينكح أختها ولا أربعا سواها ولا أن ينكح أمة لاحتمال إسلامها ا هـ .

(قوله : جرى فيها ما تقرر إلخ) وفي الروضة والشرح أنه لو كان تحته مسلمة وكافرة غير مدخول بهما فقال للمسلمة ارتددت وللذمية أسلمت فأنكرتا ارتفع نكاحهما بزعمه لأن الذمية صارت بإنكارها **مرتدة** بزعمه فإن كان بعد الدخول أي بهما وقف النكاح إلى انقضاء العدة نهاية أقول الأمر بالتوقف في الذمية واضح لأنها مستمرة الإنكار لما ادعاه وذلك يقتضي دوام ردتها باعتقاده وأما في المسلمة فمحل تأمل لأنها بإنكار الردة واعترافها بالإسلام قد زال حكم الردة حتى بزعمه وإنما أثر فيما قبل الدخول مطلقا لأن طريان الردة يبطل النكاح وإن لم يستمر وقد يجاب بأنه لا بد من التلفظ بالشهادتين." (١)

"(فصل) في مؤنة المسلمة أو **المرتدة** لو (أسلما معا) قبل دخول أو بعده (استمرت النفقة) لبقاء النكاح (ولو أسلم وأصرت حتى انقضت العدة) وليست كتابية كما في أصله وحذفه للعلم به من كلامه قبل (فلا) نفقة لها لإساءتها بتخلفها عن الإسلام الواجب فورا من غير رخصة فلم يكن من جهته منع بوجه (وإن أسلمت فيها لم تستحق) نفقة (لمدة التخلف في الجديد) لإساءتها بالتخلف أيضا وإن بان بإسلامها أنها زوجة وبحث الزركشي وغيره أن تخلفها لو كان لصغر أو جنون أو إغماء ثم أسلمت عقب زوال المانع استحقت كما أرشد إليه تعليلهم ، وفيه نظر لأن التخلف منزل منزلة النشوز كما صرحوا به والنشوز مسقط للنفقة ولو من نحو صغيرة ولو اختلفا فيمن سبق إسلامه منهما صدقت لأنه يدعي مسقطا للنفقة التي كانت واجبة والأصل عدمه .

S." (٢)

"(فصل) : في مؤنة المسلمة أو **المرتدة** (قوله : في مؤنة المسلمة) إلى الباب في النهاية والمغني (قوله : في مؤنة المسلمة إلخ) أي في حكم مؤن الزوجة إذا أسلمت أو ارتدت مع زوجها أو تخلف

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٠/٣٨٤

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٠/٤٧١

أحدهما عن الآخر ا هـ مغني (قوله : أو **المرتدة**) كذا في أصله والواو أنسب ا هـ سيد عمر (قول المتن استمرت النفقة) أي وبقية المؤن نهاية ومغني (قوله : في أصله) أي في المحرر (قوله : وحذفه) أي قيد " وليست كتابية " (قوله : فلا نفقة لها) أي ولا شيء من بقية المؤن أما الكتابية فلها النفقة قطعا إذ كان يحل له ابتداء نكاحها وإلا فهي كغيرها من الكافرات ا هـ مغني (قول المتن : فيها) أي العدة (قوله : وبحث الزركشي) هو هنا وفيما يأتي بصيغة الماضي - قوله : وفيه نظر إلخ) عبارة المغني ورد هذا البحث وإن كان التعليل يرشد إليه بأنها تسقط بعدم التمكين وإن لم يكن نشوز ولا تقصير من الزوجة كما تسقط بحبسها ظلما ا هـ .

(قوله : ولو اختلفا فيمن سبق إلخ) فقال الزوج أسلمت أولا فلا نفقة لك وقالت بل أسلمت أولا فلي النفقة ا هـ مغني .." (١)

"(وإن ارتدت) أو ارتدا معا (فلا نفقة) لها في مدة الردة (وإن أسلمت في العدة) كالناشز بل أولى ومن إسلامها ولو في غيبته تستحق النفقة بخلاف ما لو رجعت عن النشوز في غيبته لزوال موجب السقوط بالإسلام هنا وثم لا يزول النشوز إلا بالتمكين ولا يحصل إلا بما يأتي في النفقات (ولو ارتد فلها نفقة العدة) لأن المانع من جهته .

S(قوله : ومن إسلامها) أي من حين إسلام **المرتدة** متعلق بقوله الآتي تستحق إلخ (قوله : إلا بما يأتي في النفقات) أي فلا بد من دفعها للقاضي وإعلامها له بأنها رجعت للطاعة فيرسل القاضي إلى الزوج فإن مضت بعد الإرسال والعلم مدة إمكان الرجوع ولم يرجع استقرت عليه لأن المانع الآن من جانبه ا هـ ع ش .." (٢)

"عتقت أو القيمة صح وبرئت منها إن علماها وكذا لو تزوجها بقيمة عبد له أتلفته ولو قالت له امرأة أعتق عبدك - على أن أنكحك أو قال له رجل أعتق عبدك عني على أن أنكحك ابنتي ففعل عتق العبد ولم يلزم الوفاء بالنكاح أي في الصورتين ووجبت قيمة العبد وإن قال لأمته : أعتقتك على أن تنكحي زيدا فقبلت وجبت القيمة عليها وإن قالت لعبدها : أعتقتك على أن تتزوجني عتق مجانا ولو لم يقبل ا هـ نهاية (قوله : كما بحثه الأذرعي) .

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٠/٤٧٢

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٠/٤٧٤

(خاتمة) قد يخلو النكاح عن المهر أيضا في صور منها السفيه إذا نكح فاسدا ووطئ ومنها إذا وطئ العبد سيدته أو أمة سيده بشبهة ومنها ما إذا وطئ المرتهن الأمة المرهونة بإذن الراهن مع الجهل بالتحريم وطاوعته وقياسه يأتي في عامل القراض والمستأجر ونحوهما ومنها ما إذا وطئت حربية بشبهة ومنها ما إذا وطئت مرتدة بشبهة وماتت على الردة ومنها ما إذا وطئ السيد أمته غير المكاتبة ومنها إذا وطئ ميتة بشبهة ومنها ما لو أعتق المريض أمة هي ثلث ماله ثم نكحها بمسمى فينعقد النكاح ولا مهر إن لم يوجد دخول لأن وجوبه يثبت على الميت دينا يرق به بعضها لعدم خروجها من الثلث فيبطل النكاح والمهر ، وإثباته يؤدي إلى إسقاطه فيسقط ا هـ مغني .." (١)

"(وفي وطء نكاح فاسد) يجب (مهر المثل) لاستيفائه منفعة البضع ويعتبر مهرها (يوم الوطء) أي وقته لأنه وقت الإتلاف لا العقد لفساده (فإن تكرر) ذلك (فمهر) واحد ولو في نحو مجنونة لاتحاد الشبهة في الكل فلا نظر لكونها سلطته أو لا خلافا لما بحثه الأذرعي ثم إن اتحدت صفاتها في كل تلك الوطآت فواضح وإلا كأن كانت في بعض الوطآت مثلا سليمة سمينة وفي بعضها بضد ذلك اعتبر مهرها (في أعلى الأحوال) إذ لو لم توجد إلا بتلك الوطأة وجب ذلك العالي فإن لم تقتض البقية زيادة لم تقتض نقصا .

(قلت ولو تكرر وطء بشبهة واحدة فمهر) واحد لشمول الشبهة هنا للكل أيضا وخصه العراقيون فيما إذا لم يطأ بعد أداء المهر وإلا وجب لما بعد أدائه مهر آخر واستحسنه الأذرعي وجزم به غيره ويشهد له ما مر في الحج أن محل تداخل الكفارة ما لم يتخلل تكفير وإلا وجبت أخرى لما بعد وهكذا ولا يجب مهر لحربية أو مرتدة ماتت مرتدة أو أمة سيده التي وطئها بشبهة (فإن تعدد جنسها) كأن وطئها بنكاح فاسد ثم يظنها أمته أو اتحد وتعددت هي كأن وطئها بظنها زوجته ثم انكشف الحال ثم وطئها بذلك الظن (تعدد المهر) لأن تعددها كتعدد النكاح

S." (٢)

"واحدة ، وأطلق أو بنية التأكد ، وإن تعدد المجلس كاليمين (وكذا) عليه كفارة (إن لم يكن له نية في الأظهر) ؛ لأن لفظ التحريم ينصرف شرعا لإيجاب الكفارة (والثاني) هو (لغو) ؛ لأنه كناية في

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ١٣٠/٣١

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٢٦٠/٣١

ذلك وخرج بأنت علي حرام ما لو حذف علي فإنه كناية هنا فلا تجب الكفارة فيه إلا بالنية (وإن قاله ؛ لأمته ونوى عتقا ثبت) قطعا ؛ لأنه كناية فيه إذ لا مجال للطلاق والظهار فيها (أو) نوى (تحريم عينها أو لا نية) له (فكالزوجة) فيما مر فتلزمه الكفارة ثم لا كفارة في محرمة أبدا وكذا معتدة ومزوجة ومرتدة ومحرمة ومجوسية على الأوجه بخلاف نحو نفساء وحائض وصائمة لقرب زوال مانعهن ومن ثم لو نوى بتحريمها تحريم وطئها لهذا العارض لم يلزمه شيء (ولو قال هذا الثوب أو الطعام أو العبد حرام علي) أو نحوه (فلغو) لا شيء فيه لتعذره فيه بخلاف الحليلة لإمكانه فيها بطلاق أو عتق .

S." (١)

"طلاقها فذكره إيضاح (لا) مطلقة أسلمت فراجعها في كفره ، وإن أسلم بعد ، ولا (مرتدة) أسلمت بعد ؛ لأن مقصود الرجعة الحل وتخلف الزوج أو ردتها تنافيه وصحت رجعة المحرمة لإفادتها نوعا من الحل كالنظر والخلوة

S(قوله : في المتن وتختص الرجعة بموطوءة) أي : وإن لم تزل بكارتها بأن كانت غوراء كما هو ظاهر إذ لا ينقص عن الوطء في الدبر (قوله : ولو في الدبر ومثلها إلخ) أي فلا يرد على التعليل." (٢)

"ا هـ مغني (قوله : أي قابلة) إلى قول المتن أو انقضاء أقراء في النهاية (قوله فذكره) أي لم يستوف إلخ (قوله : أسلمت) أي واستمر زوجها على الكفر (قول المتن لا مرتدة) وكذا لو ارتد الزوج أو ارتدا معاوضا وضابط ذلك انتقال أحد الزوجين إلى دين يمنع دوام النكاح ا هـ مغني (قوله : وصحت) إلى قوله فالأولى في المغني (قوله : وصحت رجعة المحرمة إلخ) أي فلا يرد على التعليل ا هـ سم وعبارة المغني (تنبيه) لا يرد على المصنف رجعة المحرمة فإنها صحيحة مع عدم إفادة رجعتها حل الوطء ؛ لأن المراد قبول نوع من الحل ، وقد أفادت حل الخلوة." (٣)

"إلا في المسجد ا هـ والأرجح ما في الصغير في الحيض والنفاس ومثلهما البقية شرح م ر وفي الروض وشرحه أو قال والله لا أجامع فرجك أو لا أجامع نصفك الأسفل فإيلاء لا أن قال والله لا أجامع سائر الأعضاء أي باقيها كأن قال لا أجامع يدك أو نصفك الأعلى أو بعضك أو نصفك فلا يكون الإيلاء إلا

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٩٦/٣٢

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٤٨/٣٤

(٣) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٥٠/٣٤

أن يريد بالبعض الفرج وبالنصف النصف الأسفل فيكون إيلاء ا هـ .

(قوله في المتن بل لو علق به طلاقا أو عتقا أو قال إن وطئتك إلخ) هلا عبر المصنف بقوله طلاقا أو عتقا أو نحوهما كقوله إن وطئتك إلخ .

(قوله في المتن أو عتقا) أي كالمثال الأخير .

(قوله في المتن أو قال إن وطئتك فلله علي إلخ) لو كان به أو بها مانع وطء كمرض فقال إن وطئتك فلله علي صوم أو صلاة أو نحوهما قاصدا به نذر المجازاة لا الامتناع من الوطء فالظاهر كما قاله الأذرعي أنه لا يكون موليا ولا آثما ويصدق في ذلك كسائر صور نذر المجازاة وإن أبى ذلك إطلاق الكتاب وغيره شرح م ر (فرع) قال البلقيني لو حلف زوج المشرقية بالمغرب لا يطؤها كان موليا لاحتمال الوصول على خلاف العادة ولا تضرب المدة إلا بعد الاجتماع ولو آلى مرتد أو مسلم من **مرتدة** فعندي تنعقد اليمين فإن جمعهما الإسلام في العدة وكان قد بقي من المدة أكثر من أربعة أشهر فهو مول وإلا فلا كذا شرح م ر فليتأمل مع قول العباب ما نصه فرع : من آلى وهو غائب ولو مشرقيا عن مغربية أو وهو حاضر ثم غاب حسبت المدة ولها توكيل من يطالبه فإذا تمت رفعه." (١)

"الإيذاء على الراجح في الروضة ا هـ .

(قوله فهو محض يمين) أي وليس إيلاء فليس لها مطالبته بالوطء بعد أربعة أشهر ومتى وطئ حنث ولزمه ما التزمه ا هـ ع ش .

(قوله ويبصح طلاقه إلخ) أي وخرج بيصح إلخ الصبي إلخ (قوله للسكران) أي المتعدي بسكره وللخصي ا هـ مغني .

(قوله وللمعلق إلخ) عبارة المغني والمراد أنه يصح طلاقه في الجملة ليدخل ما لو قال إذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثا وفرعنا على انسداد باب الطلاق فإنه زوج لا يصح طلاقه في هذه الصورة ومع ذلك يصح إيلاؤه ا هـ .

(قوله بنحو جب إلخ) ولو حلف زوج المشرقية بالمغرب لا يطؤها لم يكن موليا كالإيلاء من صغيرة وقال البلقيني يكون موليا لاحتمال الوصول على خلاف العادة ولا تضرب إلا بعد الاجتماع ولو آلى مرتد أو مسلم من **مرتدة** فعندي تنعقد اليمين فإن جمعهما الإسلام في العدة وكان قد بقي من المدة أكثر من

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٩٧/٣٤

أربعة أشهر فهو مول وإلا فلا ا هـ نهاية وقوله ولو حلف إلى قوله ولو آلى إلخ في الرشيدي عن حواشي الروض للشهاب الرملي مثله .

(قوله أو رتق) أي أو قرن ا هـ نهاية .

(قوله فيها) أي الزوجة احترز به عن الزوج الصغير فإنه خرج بيصح طلاقه كما مر آنفا .

(قوله اندفع إيراد هذا إلخ) وممن أورد ما هنا على منع الحد وما مر على جمع الحد المغني .

(قوله والحيض) أي أو النفاس نهاية ومغني (قوله أو نهار رمضان) لعل محله إذا كان بينه وبين رمضان دون أربعة أشهر ا هـ رشيدي .

(قوله أنه إيلاء) خلافا." (١)

"(فصل) في أحكام الإيلاء من ضرب مدة وما يتفرع عليها (يمهل) وجوبا المولي بلا مطالبة (أربعة أشهر) رفقا به وللآية ولو قنا أو قنة ؛ لأن المدة شرعت لأمر جبلي هو قلة صبرها فلم تختلف بحرية ورق كمدة حيض وعنة وتحسب المدة (من) حين (الإيلاء) ؛ لأنه مول من وقتئذ ولو (بلا قاض) لثبوتها بالنص والإجماع وبه فارقت نحو مدة العنة نعم في إن جامعتك فعبدي حر قبل جماعي بشهر لا تحسب المدة من الإيلاء بل بعد مضي الشهر ؛ لأنه لو وطئ قبله لم يعتق (و) تحسب (في رجعية ومرتدة حال الإيلاء (من الرجعة) أو زوال الردة كزوال الصغر أو المرض كما يأتي لا من اليمين ؛ لأن بذلك يحل الوطء في الأولين ويمكن في الأخير أما لو آلى ثم طلق رجعيا أو وطئت بشبهة فتنقطع المدة أو تبطل لحرمة وطئها وتستأنف من الرجعة أو انقضاء العدة إن بقي من مدة اليمين فوق أربعة أشهر ؛ لأن الإضرار إنما يحصل بالامتناع المتوالي أربعة أشهر في نكاح سليم .

S." (٢)

"فصل في أحكام الإيلاء .

(قوله عليها) أي المدة المضروبة (قوله وجوبا) إلى قول المتن في الأصح في النهاية إلا قوله في صورة صحة الإيلاء إلى المتن وكذا في المغني إلا قوله ومرتدة وقوله أو زوال الردة إلى لا من اليمين وقوله وكذا مانعها إلى المتن وقوله وخرج إلى المتن وقوله فإن قلت إلى المتن وقوله لا يجوز له تحليلها منه (قوله بلا

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ١٠١/٣٤

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ١٤٦/٣٤

مطالبة) الظاهر أنه بيان للإمهال ويحتمل أنه لدفع توهم أنه لا يمهل إلا بطلبه ا هـ رشيدي .
(قوله ولو قنا إلخ) لا يخفى ما في هذه الغاية عبارة المغني سواء الحر والرقيق في الزوج والزوجة ا هـ .
(قوله من حين الإيلاء) أي لا من وقت الرفع إلى القاضي ا هـ مغني .
(قوله من وقتئذ) عبارة المغني من وقت الحلف ا هـ .
(قوله ولو بلا قاض) أقرب من هذا التقدير تقدير المضاف أي بلا اعتبار قاض فإنه يصدق مع وجوده ا هـ سم .
(قوله نعم في إن جامعتك إلخ) قد يقال لا حاجة إلى استثناء ذلك ؛ لأنه إنما يصير موليا بعد الشهر كما يدل عليه قول الروض وإن مضى شهر ولم يطأها صار موليا ا هـ فقوله صار موليا يفيد أنه لا يكون موليا قبل مضي الشهر وهو ظاهر أنه لا يلزمه حينئذ بالوطء شيء فليتأمل ا هـ سم .
(قول المتن من الرجعة) ولو لم يراجع حتى انقضت المدة أو بقي منها أقل من أربعة أشهر فلا مطالبة كما هو ظاهر لكن هل نقول تبين أنه لا إيلاء أو نقول انحل الإيلاء ا هـ سم أقول قضية صدق تعريف الإيلاء عليها الثاني .
(قوله أو زوال الردة) الأنسب لما قبله." (١)
"العطف بالواو .
(قوله : لأن بذلك) أي بما ذكر من الرجعة وزوال ما ذكر .
(قوله في الأولين) أي الرجعة **والمرتدة** .
(قوله في الأخير) الأنسب لما قبله التثنية كما في النهاية قال ع ش قوله في الأخيرين أي الصغر والمرض ا هـ .
(قوله أما لو آلى إلخ) محترز حال الإيلاء سم .
(قوله أو وطئت بشبهة إلخ) في بعض النسخ أي للنهاية جعل هذا مسألة مستقلة بعد مسألة الرجعة وهو الأليق ؛ لأن المقصود أخذ مفهوم المتن ولا يتوجه عليه كلام الشهاب سم الآتي ا هـ رشيدي أقول وكذا جعله المغني مسألة مستقلة .
(قوله فتنقطع المدة أو تبطل) أي تنقطع إن حدث ذلك فيها وتبطل إن حدث ذلك بعدها لكن هذا

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٤/١٤٩

ظاهر في صورة الطلاق ولهذا قال في الروض وشرحه وتستأنف في صورة الطلاق ولو طلق بعد المطالبة يعني بعد المدة بمطالبة أو بدونها برجعة أي تستأنف المدة بالرجعة ا هـ وأما في صورة الوطء فغير ظاهر في حدوثه بعد المدة فقد قال في شرح الروض بعد ذكر الروض أمورا منها عدة الشبهة نعم إن طرأ شيء منها بعد المدة وقبل المطالبة ثم زالت فلها المطالبة بلا استئناف مدة ا هـ وفي العباب ولو وطئت بشبهة في المدة فكالردة في القطع والاستئناف بعد فراغها أو بعد المدة فلا استئناف ا هـ أي بخلاف الردة سم على حج ا هـ رشيدي عبارة السيد عمر قوله فتنقطع المدة إلخ ما اقتضاه صنيعه من إلحاق وطء الشبهة بالطلاق الرجعي في سائر أحواله هو قضية عبارة أصل الروضة فإنه بعد ذكر مسألتي الطلاق." (١)

"(لا مرضعة) له (وزوجة ابن) له ؛ لأنهما لما حلتا له وفي وقت احتمل إرادته (ولو شبه) زوجته (بأجنبية) تعدية شبه بالباء مسموعة خلافا لمن أنكره (ومطلقة وأخت زوجة وبأب) مثلا (وملاعنة فلغو) أما غير الأخيرين فلما مر وأما الأب فليس محلا للاستمتاع وتأبيد حرمة الملاعنة لقطيعتها لا لوصلتها عكس المحرم ومن ثم كان مثلها مجوسية **ومرتدة** وكذا أمهات المؤمنين رضي الله عنهن ؛ لأن حرمتهن لشرفه صلى الله عليه وسلم ولو قال أنت علي حرام كما حرمت أمي فالأوجه أنه كناية طلاق أو ظهار فإن نوى أنها كظهر أو نحو بطن أمه في التحريم فمظاهر وإلا فلا .

S(قوله في المتن لا مرضعة) قال في الروض وتحريم المرضعة حادث لابنتها المولودة بعد ، قال في شرحه أي بعد ارتضاعه من أمها فليس حادثا فيكون التشبيه بها ظهارا بخلاف المولودة قبله وكالمولودة بعده المولودة معه فيما يظهر ا هـ .

(قوله احتمل إرادته) قد يقتضي أنه لو أراد التشبيه باعتبار وقت الحرمة كان ظهارا والظاهر أنه غير مراد." (٢)

"(قوله بوطء يوجب الحد) ومنه وطء أمة زوجته ووطء المرتهن المرهونة عالما بالتحريم ا هـ أسنى

.

(قوله يوجب الحد) مع ما تقدم في المتن مكرر ا هـ سيد عمر أقول وكذا في هذا الحل قطع وطء عن الإضافة وتنوينه .

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٤/١٥٠

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٤/١٩٦

(قوله وبوطء محرم إلخ) وبوطء دبر حليلة له روض ومنهج وتقدم في الشارح ما يفيده .
(قوله إذا علم التحريم) ينبغي أو جهله وهو ممن لا يعذر بجهله ا هـ سيد عمر .
(قوله لدلالته على قلة مبالاته) أي بالزنا بل غشيان المحارم أشد من غشيان الأجنبيات ا هـ مغني .
(قوله لا بوطء زوجة أو أمة إلخ) ولا بوطء زوجته أو أمته في حيض أو نفاس أو صوم أو اعتكاف ولا بوطء مملوكة له مرتدة أو مزوجة أو قبل الاستبراء أو مكاتبة ولا بوطء زوجته الرجعية ولا بزنا صبي ومجنون ولا بوطء جاهل لتحريم الوطء لقرب عهده بالإسلام أو نشئه ببادية بعيدة عن العلماء ولا بوطء مكره ولا بوطء مجوسي محرما له كأمه بنكاح أو ملك ؛ لأنه لا يعتقد تحريمه ا هـ روض مع شرحه زاد المغني ولا بمقدمات الوطء في الأجنبية ا هـ .
(قوله قلد القائل إلخ) عبارة المغني تنبيه قضية إطلاقه أنه لا فرق في جريان الخلاف في وطء المنكوحة بلا ولي بين معتقد الحل وغيره لكن قضية نص الأم والمختصر وكلام جماعة من الأصحاب اختصاصه بمعتقد التحريم أي ولا تبطل عفة مقلد الحل قطعا وهو ظاهر ا هـ وفي السيد عمر والرشيدي ما يوافقه .
(قوله نعم بحث الأذرعي إلخ) عبارة النهاية والمغني." (١)

"(باب الاستبراء) هو بالمد لغة طلب البراءة وشرعا تربص بمن فيها رق مدة عند وجود سبب مما يأتي للعلم ببراءة رحمها أو للتعبد سمي بذلك لتقديره بأقل ما يدل على البراءة كما سمي ما مر بالعدة لاشتماله على العدد ولتشاركهما في أصل البراءة ذيلت به والأصل فيه ما يأتي من الإخبار وغيره (يجب الاستبراء لحل التمتع بالفعل لما يأتي في ملك مزوجة ومعتدة أو التزويج كما يعلم مما سيذكره (بسببين) باعتبار الأصل فيه فلا يرد عليه وجوبه بغيرهما كأن وطئ أمة غيره ظانا أنها أمته فإنه يلزمها قرء واحد لأنها في نفسها مملوكة والشبهة شبهة ملك اليمين (أحدهما ملك أمة) أي حدوثه وهو باعتبار الأصل أيضا وإلا فالمدار على حدوث حل التمتع مما يخل بالملك فلا يرد ما يأتي في شراء زوجته كما أن التعبير في السبب الثاني بزوال الفراش كذلك وإلا فالمدار على طلب التزويج ودل على ذلك ما سيذكره في نحو المكاتبة والمرتدة وتزويج موطوءته (بشراء أو إرث أو هبة) مع قبض (أو سبي) بشرطه من القسمة أو اختيار التملك كما سيعلم مما سيذكره في السير فلا اعتراض عليه (أو رد بعيب أو تحالف أو إقالة) ولو قبل القبض أو غير ذلك من كل مملك كقبول وصية ورجوع مقرض وبائع مفلس ووالد في هبته لفرعه

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٦٢/٣٤

وكذا أمة قراض انفسخ واستقل بها المالك وأمة تجارة أخرج زكاتها وقلنا بالأصح أن المستحق شريك بالواجب بقدر قيمته في غير الجنس لتجدد الملك والحل." (١)

"(باب الاستبراء) (قوله للعلم) أي ليحصل العلم (قوله أو للتعبد) لا يبعد أن يعد منه ما لو أخبر الصادق بخلوها من الحمل (قوله أو التزويج) عطف على التمتع (قوله على حدوث) يشمل عوده كما في المكاتبة وطروه كما في أمة المكاتبة لأن كلا حدوث في الجملة (قوله مما يخل بالملك) خرج ما لا يخل نحو الإحرام والحيض كما يأتي (قوله فلا يرد ما يأتي في شراء زوجته) أي فإنه ملك أمة ولم يجب الاستبراء لعدم الحل لحلها قبل الشراء (قوله وإلا فالمدار على طلب التزويج) أي مع أنه ليس هناك زوال فراش (قوله ودل على ذلك) أي المذكور من التأويل في السببين بما ذكر وجه الدلالة أنه حكم بوجوب الاستبراء في مكاتبة عجزت ومرتدة أسلمت مع أنه لم يحدث فيهما الملك بل حل الاستمتاع وبوجوب الاستبراء في موطوءته التي أريد تزويجها مع أنها عند إرادة التزويج لم يزل فراشه عنها (قوله في المتن أو تحالف أو إقالة) هما معطوفان على العيب (قوله ورجوع مقرض) أي وصورة إقراضها أن يكون حراما على المقترض (قوله وكذا أمة قراض انفسخ واستقل بها المالك وأمة تجارة إلى قوله قاله البلقيني) وهو ظاهر في جارية القراض وكلامهم يقتضيه وأما في زكاة التجارة فلا وجه له عند القائل كما أفاده شيخ الإسلام شرح م ر .

(قوله وكذا أمة قراض انفسخ) بخلافه قبل الفسخ لكن يشكل ذلك بأن العامل لا يملك حصته من الربح بالظهور فأي حاجة لاعتبار الفسخ إلا أن يجاب بأنه بالظهور وإن." (٢)

"المتن أحدهما) وهو مختص بحل التمتع (قوله ملك أمة) أي ملك الحر جميع أمة لم تكن زوجة له كما سيأتي بخلاف ما لو ملك بعضها فإنها لا تحل له حتى يستبرئها ويدخل في ذلك ما لو كان مالكا لبعض أمة ثم اشترى باقيها فإنه يلزمه الاستبراء وخرج المبعض والمكاتب فإنه لا يحل لهما وطء الأمة بملك اليمين وإن أذن لهما السيد ا هـ مغني (قوله وهو) أي حصر السبب الأول في حدوث الملك (قوله أيضا) أي كما أن الاقتصار على السببين باعتبار الأصل (قوله فالمدار) أي للسبب الأول (قوله على حدوث حل التمتع) يشمل عوده كما في المكاتبة وطروه كما في أمة المكاتبة لأن كلا حدوث

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ١٨٧/٣٥

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ١٨٩/٣٥

في الجملة ا هـ سم (قوله مما يحل بالملك) لعل من فيه تعليلية أي حدوث حل التمتع بعد حرمته لأجل حصول ما يخل بالملك على أنه قد يقال إنه ليس بقيد بدليل ما سيأتي فيما لو زوج أمته فطلقت قبل الوطء وفي نحو **المرتدة** وسيأتي في كلامه أن العلة الصحيحة حدوث حل التمتع فليراجع ا هـ رشيدي عبارة السيد عمر قوله مما يخل بالملك أي من أجل زوال شيء يخل بالملك بأن لا يجامعه بأن كانت ملكا للغير قبل حدوث حل التمتع أو بأن يضعفه كأن كانت مكاتبة ثم فسخته أو مزوجة فطلقت ا هـ فأشار إلى أن من للتعليل وأن في الكلام حذف مضاف أي من زوال ما يخل إلخ وأن القول المذكور قيد .

(قوله فلا يرد ما يأتي في شراء زوجته) أي فإنه ملك أمة ولم يجب الاستبراء لحلها قبل الشراء ا هـ سم." (١)

"وعبارة الرشيدي أي إذ هو خارج بهذا التأويل لعدم حدوث حل التمتع كما دخل به ما يأتي في المكاتبة ونحوها ا هـ .

(قوله وكذلك) أي باعتبار الأصل (قوله ودل على ذلك) أي على ما ذكر في السببين كما يعلم من الأمثلة ا هـ رشيدي عبارة سم أي المذكور من التأويل في السببين بما ذكر ووجه الدلالة أنه حكم بوجوب الاستبراء في مكاتبة عجزت **ومرتدة** أسلمت مع أنه لم يحدث فيهما الملك بل حل الاستمتاع وبوجوب الاستبراء في موطوءته التي أريد تزويجها مع أنها عند إرادة التزويج لم يزل فراشه عنها ا هـ .

(قول المتن بشراء أو إرث إلخ) أشار بهذه الأمثلة إلى أنه لا فرق بين الملك القهري والاختياري ا هـ مغني (قوله بشرطه من القسمة) عبارة المغني وقوله أو سبي أي قسمة غنيمة وكان الأولى أن يصرح به فإن الغنيمة لا تملك قبل القسمة ا هـ .

(قوله من القسمة أو اختيار التملك) أي على القولين في ذلك ا هـ رشيدي عبارة ع ش قوله من القسمة أي على الراجح وقوله أو اختيار التملك أي على المرجوح ا هـ .

(قول المتن أو رد بعيب) أي ولو في المجلس ا هـ بجيرمي (قول المتن أو تحالف أو إقالة) معطوف على العيب ا هـ سم (قوله ورجوع مقرض) وصورة إقراضها أن تكون حراما على المقترض سم و ع ش .

(قوله إن المستحق شريك) قد يقال شركة المستحق غير حقيقة فلا أثر لها ا هـ سم (قوله والحل فيهما

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٥/١٩٢

) أي أمة التجارة أو أمة القراض هو ظاهر في أمة القراض إذا ظهر ربح على القول بأنه يملك بالظهور وإلا فالعامل لا." (١)

"(ويجب) الاستبراء (في) أمته إذا زوجها فطلقها زوجها قبل الوطء وفي (مكاتبة) كتابة صحيحة وأمتها إذا انفسخت كتابتها بسبب مما يأتي في بابها كأن (عجزت) وأمة مكاتب كذلك عجز لعود حل الاستمتاع فيها كالمزوجة وحدوثه في الأمة بقسميها ومن ثم لم تؤثر الفاسدة (وكذا مرتدة) أسلمت أو سيد مرتد أسلم فيجب الاستبراء عليها وعلى أمته (في الأصح) لعود حل الاستمتاع أيضا (لا) في (من) أي أمة له حدث لها ما حرمها عليه من صوم ونحوه لإذنه فيه ثم (حلت من صوم أو اعتكاف وإحرام) ونحو حيض ورهن لأن حرمتها بذلك لا تخل بالملك بخلاف نحو الكتابة (وفي الإحرام وجه) أنه كالردة لتأكد التحريم فيه ويرد بوضوح الفرق أما لو اشترى نحو محرمة أو صائمة أو معتكفة واجبا بإذن سيدها فلا بد من استبرائها بعد زوال مانعها كما يعلم مما يأتي .

S." (٢)

"(ولو اشترى مجوسية) أو نحو وثنية أو مرتدة (فحاضت) مثلا (ثم) بعد فراغ الحيض أو في أثنائه ومثله الشهر في ذات الأشهر وكذا الوضع كما صرحا به (أسلمت لم يكف) حيضها أو نحوه في الاستبراء لأنه لم يستعقب الحل ومن ثم لو اشترى عبد مأذون أمة وعليه دين لم يعتد به قبل سقوطه فلا يحل لسيده وطؤها حينئذ قال المحاملي عن الأصحاب وضابط ذلك إن كل استبراء لا يتعلق به استباحة الوطء لا يعتد به انتهى ومنه ما لو اشترى محرمة فحاضت ثم تحللت أو صغيرة لا تحتمل الوطء فإطاقته بعد مضي شهر على ما قاله الجرجاني في الثانية ثم رأيت الزركشي قال إنه بعيد جدا نعم يعتد باستبراء المرهونة قبل الانفكاك كما يميل إليه كلامهما وجزم به ابن المقري ويفرق بينها وبين ما قبلها بأنه يحل وطؤها بإذن المرتهن فهي محل للاستمتاع بخلاف غيرها حتى مشتراة المأذون لأن له حقا في الحجر وهو لا يعتد بإذنه وبهذا يندفع ما للأذرعي ومن تبعه هنا فإن قلت هي تباح له بإذن العبد والغرماء فساوت المرهونة قلت الإذن هنا أندر لاختلاف جهة تعلق العبد والغرماء بخلافه في المرهونة وفارقت أمة المأذون أمة مشتر حجر عليه بفلس فإنه يعتد باستبرائها قبل زوال الحجر لضعف التعلق في هذه لكونه يتعلق

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ١٩٣/٣٥

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ١٩٦/٣٥

بالذمة أيضا بخلاف تلك لانحصار تعلق الغرماء بما في يد المأذون لا غير

S. "[1]

"(قوله وإن أسلم) أي بعد جنايته نهاية .

(قول المتن بذمي) وكذا يقتل المرتد بالزاني المحصن المسلم ولا عكس لاختصاصه بفضيلة الإسلام ولخبر { لا يقتل مسلم بكافر } مغني .

(قوله : لأنه) أي المرتد (قوله : كما مر) أي آنفا (قوله دونهما) خبر أن سم والضمير للذمي وذي الأمان (قوله : وبقاء جهة الإسلام) مبتدأ خبره قوله : يقتضي إلخ وقصد به رد دليل مقابل الأظهر (قوله : وامتناع بيعه) أي الرقيق المرتد ذكرا أو أنثى مبتدأ وخبره هو من جملة التغليظ إلخ (قوله : أو تزويجها) أي المرتدة عطف على بيعه (قوله : نظرا إلخ) مفعول له للامتناع (قوله : لو صححناه) أي ما ذكر من البيع والتزويج (قوله : لمساواته) إلى قوله ولذلك لو وجب في المغني وإلى قوله فإفتاء صاحب العباب في النهاية إلا قوله لما علم إلى أن محل هذا وقوله ونظيره إلى وبما تقرر (قوله ويقدم قتله إلخ) أي ؛ لأنه حق آدمي مغني .

(قوله : حتى لو عفى عنه إلخ) أي عن القود لغير مثله رشيدي (قوله وأخذ من تركته) أي حيث كان المقتول غير مرتد كما يعلم من قوله نعم عصمة المرتد إلخ ع ش وسيأتي عن المغني ما يفيده (قوله : من تركته) قد يشكل ذلك بما هو مقرر من تبين زوال ملكه حينئذ من حين الردة فأي تركة له إلا أن يقال المراد تركته لولا الردة نظير قولهم الآتي يقتص وارثه لولا الردة سيد عمر (قوله نعم عصمة المرتد إلخ) عبارة المغني ولا دية لمرتد وإن قتله مثله لأنه لا." [2]

"(قوله وجوبا) إلى قول المتن والصحيح في النهاية والمغني إلا قوله والمرجع في موته العرف وقوله ، ولو لم يوجد إلى المتن (قوله بطلب المجني عليه) أي المستحق مغني ورشيدي (قوله إن تأهل) فإن لم يطلب المتأهل لم تحبس ، وإن تحقق هربا ؛ لأنه المفوت على نفسه وقوله وإلا فبطلب وليه فإن لم يطلب الولي وجب على الإمام حبسها لمصلحة المولى عليه ع ش (قوله : ولو من زنا) حتى إن المرتدة لو حبلت من الزنا بعد الردة لا تقتل حتى تضع حملها مغني (قوله وجلد القذف) هل التعزير كذلك

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٢٣٠/٣٥

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٥٥/٣٦

سم على حج وينبغي أنه مثله إن كان التعزير اللائق بها شديدا يقتضي الحال تأخيره للحمل ع ش (قول المتن حتى ترضعه إلخ) أي حتى تضع ولدها وترضعه اللبأ ، ولا بد من انقضاء النفاس كما قاله ابن الرفعة مغني (قوله : لأن الولد إلخ) وقد يؤخذ من مسألة الحامل أنه لو صالت هرة حامل وأدى دفعها لقتل جنينها لا تدفع وفي ذلك كلام في بابه فراجعه سم على منهج ع ش (قول المتن ويستغنى بغيرها) ويسن صبر الولي بالاستيفاء بعد وجود مرضعات يتناوبنه ، أو لبن شاة أو نحوه حتى توجد امرأة راتبة مرضعة لئلا يفسد خلقه ونشؤه بالألبان المختلفة ولبن البهيمة مغني وروض مع الأسنى (قوله بالأجرة) أي من مال الصبي إن كان وإلا فعلى من عليه نفقته من أب ، أو جد وإلا فمن بيت المال ثم أغنياء المسلمين ع ش وقوله أي أب إلخ أي أو جدة (قوله : لأنه) أي الزنا أدون أي من الجناية (قوله وإلا." (١)

"(فصل) في الغرة (في الجنين) الحر المعصوم عند الجناية وإن لم تكن أمه معصومة عندها ذكرا كان أو نسيبا أو تام الخلقة أو مسلما أو ضد كل ولكون الحمل مستترا والاجتنان الاستتار ومنه الجن سمي جنينا (غرة) إجماعا وهي الخيار وأصلها بياض في وجه الفرس وأخذ بعض العلماء منها اشتراط بياض الرقيق الآتي وهو شاذ وإنما تجب (إن انفصل ميتا بجناية) على أمه الحية تؤثر فيه عادة ولو نحو تهديد أو طلب ذي شوكة لها أو لمن عندها كما مر أو تجويع أثر إسقاطا بقول خبيرين لا نحو لطمة خفيفة (في حياتها أو) بعد (موتها) متعلق بانفصل لا بجناية إلا على ما قاله جمع من أنه لو ضرب ميتة فأجهضت ميتا لزمته غرة لكن قال آخرون لا غرة فيه وادعى الماوردي فيه الإجماع ورجحه البلقيني وغيره لأن الأصل عدم الحياة وبفرضها فالظاهر موته بموتها وإنما لم تختلف الغرة بذكورته وأنوثته لإطلاق خبر الصحيحين { أنه صلى الله عليه وسلم قضى في الجنين بغرة } ولعدم انضباطه فهو كاللبن في المصراة قدره الشارع بصاع لذلك وخرج بتقييد الجنين بالعصمة ما لو جنى على حربية حامل من حربي أو **مرتدة** حملت بولد في حال ردتها فأسلمت ثم أجهضت أو على أمته الحامل من غيره فعتقت ثم أجهضت والحمل ملكه فإنه لا شيء فيه لإهداره ، وجعل غير واحد من الشراح ذلك قيدا لها مردود لإيهامه أنه لو جنى على حربية أو **مرتدة** أو مملوكة جنينها مسلم في الأوليين أو لغيره في." (٢)

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٧٢/٣٧

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٤٩٩/٣٧

"بحديث قضى بالشفعة للجار على ثبوتها للجار غير الشريك بأنه لا عموم له سم على حج وقد يجاب بأن الاستدلال هنا ليس بمجرد الحديث بل به مع ما فهمه الصحابة من وروده في جواب سؤال على وجه يفهم العموم ا هـ ع ش (قوله بصاع) أي من التمر (قوله لذلك) أي لعدم انضباطه (قوله حملت بولد إلخ) أي من مرتد أو غيره لكن بزنا ولم يكن في أصوله مسلم من الجانبين في الأولى ومن جانب الأم في الثانية ا هـ رشيدي (قوله والحمل ملكه) أي السيد الجاني (قوله لا شيء فيه إلخ) أي الجنين في كل من الصور الثلاث (قوله ذلك) أي العصمة وقوله لها أي للأم (قوله جنينها إلخ) أي المجني عليها (قوله في الأوليين) هما قوله حربية أو مرتدة ا هـ ع ش (قوله أو لغيره) عطف على مسلم والضمير للسيد الجاني على مملوكته (قوله في الأخيرة) هي قوله أو مملوكة ا هـ ع ش (قوله لا شيء فيه) أي الجنين جواب لو (قوله لعصمته) أي الجنين في كل من الثلاث (قوله لإهدارها) أي الأم (قوله على ما مر) أي في متعلق الجار .

(قوله فخرج رأسه) أي ميتا ا هـ مغني (قوله وماتت) قال في الروض ولو علم موته بخروج رأس ونحوه فكالمنفصل قال في شرحه سواء جنى عليها بعد خروج رأسه أم قبله وسواء ماتت الأم أم لا لتحقق وجوده وذكر الأصل موت الأم تصوير لا تقييد انتهى ا هـ سم (قوله لتحقق وجوده) إلى الفرع في المغني إلا قوله وحكى عن النص أنه كتعدد الرأس وقوله أي أربع منهن (قوله ولو أخرج رأسه إلخ) أي بعد." (١)

"(وتجب استتابة المرتد والمرتدة) لاحترامهما بالإسلام قبل وربما عرضت شبهة بل الغالب أنها لا تكون عن عبث محض وروى الدارقطني خبر أنه { صلى الله عليه وسلم أمر في امرأة ارتدت أن يعرض عليها الإسلام فإن أسلمت وإلا قتلت } ، وإنما لم يستتب العرنيين لأنهم حاربوا والمرتد إذا حارب لا يستتاب كذا قيل وفيه نظر بل الذي يتجه وجوب الاستتابة حتى فيمن حارب لأن تحتم قتله لا يمنع طلب استتابته لينجو من الخلود في النار وحينئذ فالذي يتجه في الجواب أنها واقعة حال محتملة أنه صلى الله عليه وسلم علم منهم أنهم لا يتوبون أو علم أنهم من أهل النار قيل كان ينبغي أن يعبر بقتلها إن لم تتب لأنه الذي خالف فيه أبو حنيفة ، وهو عجيب فإنه صرح به بعد (وفي قول يستحب) كالكافر الأصلي (وهي) على القولين (في الحال) للخبر الصحيح { من بدل دينه فاقتلوه } ومر ندب تأخيرها إلى صحو السكران (وفي قول ثلاثة أيام) لأثر فيه عن عمر رضي الله عنه (فإن أصرا) أي الرجل والمرأة على الردة

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٥/٣٨

(قتلا) للخبر المذكور لعموم من فيه والنهي عن قتل النساء محمول على الحربيات‌ وللسيد قتل قنه والقتل هنا بضرب العنق دون ما عداه ولا يتولاه إلا الإمام أو نائبه فإن افتات عليه أحد عزر ولو قال عند القتل عرضت لي شبهة فأزيلوها لأتوب ناظرناه وجوبا ما لم يظهر منه تسويف بعد الإسلام وهو الأولى أو قبله على الأوجه فإن الحجة مقدمة على السيف فاغتفر له هذا الزمن." (١)

"أتلفوه في حال القتال كما مر ويقدم القصاص على قتل الردة وتجب الدية حيث لزمته في ماله مطلقا ؛ لأنه لا عاقلة له معجلة في العمد ومؤجلة في غيره فإن مات حلت ؛ لأن الأجل يسقط بالموت ولا يحل الدين المؤجل بالردة ولو وطئت **مرتدة** بشبهة كأن وطئت مكرهة أو استخدم المرتد أو **المرتدة** إكراها فوجوب المهر والأجرة موقوفان ولو أتى في ردته بما يوجب حدا كأن زنى أو سرق أو قذف أو شرب خمرا حد ثم قتل مغني وروض مع شرحه." (٢)

"(ولو شرط) عليهم (أن يردوا من جاءهم مرتدا منا لزمهم الوفاء) به حرا كان ، أو ذكرا ، أو ضده عملا بالتزامهم (فإن أبوا فقد نقضوا) العهد لمخالفتهم الشرط ، والأوجه أن الرد هنا أيضا بمعنى التخلية (، والأظهر جواز شرط أن لا يردوا) من جاءهم مرتدا منا من الرجال ، والنساء على المعتمد ؛ لأنه صلى الله عليه وسلم شرط في صلح الحديبية { من جاءنا منكم رددناه ، ومن جاءكم منا فسحقا سحقا } ، وحينئذ لا يلزمهم الرد وكذا إن أطلق العقد على الأصح عندهم ، وإن خالف فيه الماوردي ، واعتمده الزركشي

S(قوله : من الرجال ، والنساء) قال في الروض : ، ويغرمون مهرها أي : **المرتدة** قال في شرحه : قال البلقيني وهو عجيب ؛ لأن الردة تقتضي انفساخ النكاح قبل الدخول ، وتوقفه على انقضاء العدة فإلزامهم المهر مع انفساخ النكاح ، أو إشرافه على الانفساخ لا وجه له .

ا هـ .

وصرح أعني : في شرح الروض عن تصريح أصله بعدم لزوم الرد إن أطلق العقد أيضا ثم بين أنهم يغرمون هنا مهرها أيضا فراجعه (قوله : وكذا إن أطلق العقد) بخلاف ما تقدم في آخر الصفحة السابقة أن من

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٢٨٥/٣٨

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٣٠٨/٣٨

جاء منهم لا يجب ردہ عند الإطلاق (قوله : أيضا ، وكذا إن أطلق العقد) في شرح الروض عن تصريح أصله عدم اللزوم عند الإطلاق أيضا فراجعه." (١)

"لكون المني محترما ، ولا يعتبر كونه محترما حال استدخالها خلافا لبعضهم فقد صرح بعضهم بأنه لو أنزل في زوجته فساحقت بنته فحبلت منه لحقه الولد وكذا لو مسح ذكره بحجر بعد إنزاله في زوجته فاستجمرت به أجنبية فحبلت منه نهاية وقوله : فإنه لا ينفذ قال ع ش : والأقرب أن الولد رقيق ؛ لأن الموطوءة ليست أمته والشبهة ضعيفة .

ا هـ .

وقوله : وما لو استدخلت إلى قوله : فقد صرح في المغني .

(قوله : فلا تعتق بموته) أي : مطلقا حرا ، أو رقيقا قبل العجز ، أو بعده مغني (قوله : أمته) أي : التي أولدها (قوله : لما مر أنه ليس من أهل الولاء) لك أن تقول : والمبعض كذلك ليس من أهل الولاء فإن قلت : لا رق بعد الموت فيصير حينئذ من أهل الولاء قلت : فيلزم مثله في المكاتب ، ثم رأيت الشارح بسط في شرح الإرشاد أمر القول بنفوذ إيلاد المبعض سم .

(قوله : استيلاد أصل أحدهما) أي : إذا كان الأصل موسرا نهاية ومغني وسم .

(قوله : ولو كانت مزوجة إلخ) غاية للمتن عبارة النهاية وشمل قوله : أحبل إحباله بوطء حلال ، أو حرام بسبب حيض ، أو نفاس ، أو إحرام أو فرض صوم ، أو اعتكاف ، أو لكونه قبل استبرائها ، أو لكونه ظاهر منها ، ثم ملكها قبل التكفير أو لكونها محرما له بنسب ، أو رضاع أو مصاهرة ، أو لكونها مزوجة أو معتدة ، أو مجوسية أو وثنية ، أو **مرتدة** ، أو مكاتبة أو لكونها مسلمة وهو كافر .

ا هـ .

(قوله : أو محرمة) من التحريم (قوله : كأن استدخلت ذكره) ولو." (٢)

"وينبغي لمن حلق عانته أن يواري الشعر لئلا ينظر إليه أحد

وفي فتاوى البغوي أنه لو أبين شعر الأمة أو ظفرها ثم عتقت ينبغي أن يجوز النظر إليه وإن قلنا إن المبان كالمتصل لأنه حين انفصل لم يكن عورة والعتق لا يتعدى إلى المنفصل

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٤٠/٣٧٠

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٤٦/٤٢

فرع يجوز للزوج النظر إلى جميع بدن زوجته غير الفرج

وفي الفرج وجهان

أحدهما يحرم

وأصحهما لا لكن يكره

وباطن الفرج أشد كراهة ويكره للإنسان نظره إلى فرج نفسه بلا حاجة ونظر السيد إلى أمته التي يجوز استمتاعه بها كنظر الزوج إلى زوجته سواء كانت قنة أو مدبرة أو مستولدة أو عرض مانع قريب الزوال كالحيض والرهن فإن كان **مرتدة** أو مجوسية أو وثنية أو مزوجة أو مكاتبة أو مشتركة بينه وبين غيره حرم نظره إلى ما بين السرة والركبة ولا يحرم ما زاد على الصحيح

وزوجته المعتدة عن وطء أجنبي بشبهة كالمكاتبة

ونظر الزوجة إلى زوجها كنظره إليها

وقيل يجوز نظرها إلى فرجه قطعا

قلت ونظرها إلى سيدها كنظره إليها

والله أعلم

فرع حيث حرم النظر حرم المس بطريق الأولى لأنه أبلغ لذة فيحرم الرجل دلك فخذ رجل بلا حائل فإن كان ذلك فوق إزار جاز إذا لم يخف فتنة

". (١)

"قلت الأصح البطلان

والله أعلم

الركن الثاني المنكوحة ويشترط خلوها من موانع النكاح

والكلام في الموانع مبسوط في مواضعها لا سيما باب الموانع فيقتصر هنا على عد تراجمها

---

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ٧/٢٧

فمن الموانع أن تكون منكوحة أو معتدة عن غيره أو مطلقته بالثلاث ما لم تحلل أو ملاعنته أو مرتدة أو مجوسية أو وثنية أو زنديقة أو كتابية دخلت في دينهم بعد مبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم أو بعد تبديلهم على الأظهر أو تكون أمة والناكح حر واجد طول حرة أو غير خائف عنتا أو يكون بعضها أو كلها ملكا للناكح أو تكون محرما له أو خامسة أو يكون في نكاحه أختها وغيرها ممن لا يجمع بينها و بينها أو تكون محرمة بحج أو عمرة و ثيبا صغيرة أو تكون يتيمة لا جد لها

فصل يشترط في كل واحد من الزوجين أن يكون معينا

فلو قال زوجتك إحدى بنتي أو زوجت بنتي أحدكما أو أحد ابنيك لم يصح

ولو كان له بنت واحدة فقال زوجتك بنتي صح وإن لم يسمها

ولو كانت حاضرة فقال زوجتك هذه أو كانت في الدار فقال زوجتك التي في الدار وليس فيها غيرها صح

ولو كان له بنت واحدة فقال زوجتك بنتي فلانة وسماها بغير إسمها صح النكاح على الأصح لأن البنتية صفة لازمة مميزة فاعتبرت ولغا الإسم كما لو أشار إليها وسماها بغير إسمها فإنه يصح قطعا

وقد يمنع هذه الصورة القائل الآخر والأصح

". (١)

"نكاحها (بحال) بخلاف توكيل المعسر موسرا في تزويج أمة فإنه جائز لأنه يستبيحها في الجملة

فرع المرتد لا ولاية له على مسلمة ولا مرتدة ولا غيرها من

قلت لا يزوج مسلم كافرة إلا السلطان والسيد على الأصح وإذا زوج أمة موليته ولا يزوج كافر مسلمة إلا (أمته و) أم ولده على وجه قاله الفوراني

والله أعلم

المانع الخامس الإحرام

فإحرام أحد العاقدين أو المرأة يمنع إنعقاد النكاح

وقيل إن كان العاقد الإمام أو القاضي فله التزويج لقوة ولايتهما

---

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ٧/٤٣

والصحيح المنع

وفي تأثير الإحرام وجهان

أحدهما سلب الولاية ونقلها إلى الأبعد كالجنون

وأصحهما أنه مجرد الإمتناع دون زوال الولاية لبقاء الرشد والنظر فعلى هذا يزوجها السلطان كما لو غاب

وسواء الإحرام بالحج أو العمرة والصحيح والفاسد (وقيل لا يمنع الفاسد) وينعقد بشهادة المحرم على الصحيح وخالف الإصطخري

وتصح الرجعة في الإحرام على الأصح

ومن فاته الحج هل يصح نكاحه قبل التحلل بعمل عمرة فيه وجهان حكاهما الحناطي

قلت الصحيح المنع لأنه محرم

والله أعلم

". (١)

" فرع إذا التمسوا من حاكم المسلمين ابتداء نكاح أجاب إن كانت كتابية ولم يكن لها ولي كافر ولا يزوج إلا بشهود مسلمين

فرع قال المتولي لو لم يترافع إلينا المجوس لكن علمنا فيهم من محرما فالمشهور أنه لا يتعرض لهم

وحكى الزبيري قولا أن الإمام إذا عرف ذلك فرق بينهما كما لو عرف أن المجوسي نكح مسلمة أو مرتدة

الطرف الثاني فيما إذا أسلم وتحته عدد من النسوة لا يجمع بينهن في الإسلام وفيه صور

الصورة الأولى أسلم وتحته أكثر من أربع نسوة وأسلمن معه أو تخلفن وهن كتابيات اختار أربعا منهن واندفع في نكاح الباقيات

---

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ٦٧/٧

وإن كن مجوسيات أو وثنيات وهن مدخول بهن فتخلفن ثم أسلمن قبل انقضاء العدة من وقت إسلام الزوج فكذلك الحكم وسواء في هذا كله نكحهن معا أو مرتبا

وإذا نكحهن مرتبا فله إمساك الأخريات ومفارقة الأوليات

وإذا أسلم على أكثر من أربع وهن غير مدخول بهن وأسلمن معه أربع تقرر نكاحهن وارتفع نكاح الباقيات

ولو كان دخل بهن فاجتمع إسلامه وإسلام أربع فقط في العدة تعين للنكاح حتى لو أسلم أربع من ثمان وانقضت عدتهن أو متن في الإسلام ثم أسلم الزوج وأسلمت الباقيات في عدتهن تعينت الأخريات

ولو أسلم أربع ثم أسلم الزوج قبل انقضاء عدتهن وتخلفت الباقيات حتى انقضت عدتهن من وقت إسلام الزوج

". (١)

" فرع مرض الزوج لا يؤثر في الخلع فيصح خلعه في مرض المثل لأن البضع لا يبقى للوارث لو لم يخالع كما لو أعتق مستولدته في مرض الموت لا يعتبر من الثلث ولأنه لو طلق بلا عوض لم يعتبر قيمة البضع من الثلث

الركن الثالث المعوض وهو البضع وشرطه أن يكون مملوكا للزوج

فأما البائنة بخلع وغيره فلا يصح خلعها ويصح خلع الرجعية على الأظهر لأنها زوجة

والثاني لا لعدم الحاجة إلى الافتداء

وقيل يصح خلعها بالطلقة الثالثة دون الثانية لتحصل البينونة الكبرى

وإذا قلنا لا يصح فنقل الإمام وغيره عن الأصحاب أن الطلاق يقع رجعيا إذا قبلت كالسفيهة

فرع خالع مرتدة مدخولا بها توقف فإن عادت إلى الإسلام قبل انقضاء العدة تبينا صحة الخلع ولزوم المال المسمى وإلا تبينا بطلان الخلع لانقطاع النكاح بالردة وكذا الحكم لو ارتد الزوج بعد الدخول أو ارتدا معا ثم جرى الخلع وكذا لو أسلم أحد الزوجين الوثنيين ثم تخالعا وأطلق المتولي أنه لا يصح الخلع بعد تبديل الدين لأن الملك كالزائل

---

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ١٥٦/٧

". (١)

"وهل العوض الواجب على كل واحدة مهر المثل أم نصف المسمى أم حصتها منه إذا وزع على مهر مثلهما فيه ثلاثة أقوال

أظهرها الأول

وإن أصرت إحداهما وأسلمت الأخرى لم يقع الطلاق على المصرة ويقع على المسلمة وفيما يلزمها الأقوال

وفي وجه يلزمها كل المسمى حكاه الحناطي

ولو ارتدت إحداهما ثم أجابهما وكان قبل الدخول أو بعده وأصرت حتى انقضت العدة طلقت المسلمة دون المرتدة

ولو ابتدأ الزوج فقال طلقتكما بألف فارتدتا ثم قبلتا فإن لم يدخل بهما أو دخل وأصرتا لغا الخلع

وإن دخل بهما وأسلمتا في العدة طلقتا وإن أسلمت إحداهما وأصرت الأخرى لم تطلق واحدة منهما كما لو قبلت إحداهما دون الأخرى وقد سبق أنه إذا ابتدأ الزوج بالإيجاب فلا بد من قبولهما بخلاف ما إذا ابتدأتا

ولو خاطبهما كما ذكرنا وارتدت إحداهما ثم قبلتا فإن كانت المرتدة غير مدخول بها أو مدخولا بها وأصرت حتى انقضت العدة فلا طلاق فيهما

وإن أسلمت في العدة طلقتا

ولو ارتدتا بعد الدخول ثم قالتا طلقنا بألف فأجابهما ثم أسلمتا طلقتا

وحكى الحناطي خلافا في أنه يقع رجعيا أم ببدل وهذا الخلاف عجيب

قلت الصواب وقوعه بائنا ببدل كما أشار إليه الرافعي

والله أعلم

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ٧/٣٨٨

". (١)

"وإن نوى تحريم عينها لم تحرم ويلزمه كفارة يمين وإن أطلق ولم ينو شيئا لزمته الكفارة على الأظهر وقيل قطعا

ولو قال ذلك لأمته التي هي اخته ونوى تحريم عينها أو لم ينو شيئا لم تلزمه الكفارة لأنه صدق في وصفها وإنما تجب الكفارة لوصفه الحلال بالحرمة

ولو كانت الأمة معتدة أو **مرتدة** أو مجوسية أو مزوجة أو كانت الزوجة محرمة أو معتدة عن شبهة ففي وجوب الكفارة وجهان لأنها محل لاستباحة في الجملة

ولو كانت حائضا أو نفساء أو صائمة وجبت على المذهب لأنها عوارض

ولو خاطب به الرجعية فلا كفارة على المذهب ونقل الحناطي فيه خلافا

فرع قال هذا الثوب أو العبد أو الطعام حرام علي فهو لغو به كفارة ولا غيرها

فرع قال كل ما أملكه حرام علي وله زوجات وإماء ونوى تحريمهن أطلق وجعلناه صريحا أو قال لأربع زوجات أنتن علي حرام فهل تتعدد الكفارة أم تكفي كفارة واحدة عن جميع ذلك فيه خلاف المذهب الاكتفاء في الجميع وقيل تتعدد بالأشخاص وقيل للزوجات كفارة والإماء أخرى وقيل وللمال أخرى حكاه الحناطي

قال لزوجته أنت علي حرام أنت علي حرام ونوى التحريم أو جعلناه صريحا فإن قال ذلك في مجلس أو قاله في مجالس ونوى التأكيد فعليه كفارة واحدة وإن قاله في مجالس ونوى الاستئناف تعددت الكفارة على الأصح

". (٢)

"بها فقط

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ٣٩٦/٧

(٢) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ٣٠/٨

والثالث إلحاق محارم النسب

والرابع إلحاق محارم الرضاع أيضا إذا لم يعهدن محللات

الخامس إلحاقهن بحذف هذا الشرط

والسادس إلحاق محارم المصاهرة بالشرط المذكور

السابع إلحاقهن بحذف الشرط

والمذهب إلحاق كل من لم تزل محرمة من الجميع فقط

ولو شبه بمن لا تحرم مؤبدا كأجنبية ومطلقة ومعتدة ومجوسية ومرتدة وأخت امرأته فليس بظهار قطعا سواء طرأ ما يؤيد التحريم بأن نكح بنت الأجنبية أو وطىء أمها وطءا محرما أم لم يطرأ

ولو شبه بملاعنته فليس بظهار لأن تحريمها ليس للمحرمية والوصلة ولو شبهها بأزواج النبي صلى الله عليه وسلم أو قالت أنت علي كظهر ابني أو أبي أو غلامي فليس بظهار

فرع قالت لزوجها أنت علي كظهر أمي أو أنا عليك كظهر أمك به شيء بل يختص بالرجال (كالطلاق)

فصل تعليق الظهار صحيح فإذا قال إن دخلت الدار وإذا جاء رأس فأنت علي كظهر أمي فوجدت الصفة صار مظاهرا منها

ولو قال إن ظاهرت من حفصة فعمرة علي كظهر أمي وهما في نكاحه ثم ظاهر من حفصة صار مظاهرا منهما جميعا

ولو قال إن ظاهرت من إحداكما أو أيكما ظاهرت منها فالأخرى علي كظهر أمي ثم ظاهر من إحداهما صار مظاهرا من الأخرى أيضا

ولو قال إن ظاهرت من فلانة فأنت علي كظهر أمي وكانت فلانة أجنبية فخاطبها بلفظ الظهار لم يصر مظاهرا من زوجته لأن الظهار من الأجنبية لا ينعقد إلا أن يريد التلفظ بلفظ الظهار فيصير بالتلفظ مظاهرا من زوجته

ولو نكح فلانة ثم ظاهر منها صار مظاهرا من زوجته

". (١)

"بشهوة فأما اللمس ونحوه بغير شهوة فليس بحرام كما سبق في الحج

والأمة الوثنية والمجوسية **والمرتدة** يحرم فيها كل استمتاع وكذا المشركة والمكاتبة ومن بعضها حر والله أعلم

الحكم الثاني وجوب الكفارة بالعود والعود هو أن يمسكها في النكاح زمنا يمكنه مفارقتها فيه

وحكى الشيخ أبو حاتم القزويني عن القديم قولا أن العود هو الوطء والمشهور الأول

واتفق الأصحاب على أن الكفارة تجب إذا ظاهر وعاد لكن هل سبب الوجوب العود فقط أم الظهار والعود معا أم الظهار فقط والعود شرط فيه أوجه

ولو مات أحد الزوجين عقيب الظهار أو فسخ أحدهما النكاح بسبب يقتضيه أو جن الزوج أو طلقها بائنا أو رجعيا ولم يراجع فلا عود ولا كفارة فلو كانت أمة فاشتراها متصلا بالظهار فليس بعائد على الأصح لأنه قطع النكاح

ولو اشتغل بأسباب الشراء كالمساومة وتقرير الثمن كان عائدا على الأصح وبه قال ابن الحداد ورجحه المتولي وغيره

قال الإمام وهذا الخلاف إذا كان الشراء متيسرا فإن كان متعذرا فالإشتغال بتسهيله لا ينافي العود عندي

فرع لاعنها عقب الظهار نص الشافعي رضي الله عنه أنه ليس عائدا في النص على ثلاثة أوجه

أحدها وبه قال ابن الحداد والمراد به ما إذا سبق القذف والمرافعة إلى الحاكم أو أتى بما قبل الخامسة من كلمات اللعان ثم ظاهر وعقبه بالكلمة الخامسة وإلا فعائد وأصحها وبه قال أبو إسحق وابن أبي هريرة وابن الوكيل يشترط سبق القذف والمرافعة ولا يشترط تقدم شيء من كلمات اللعان بل إذا وصلها بالظهار لم يكن عائدا

والثالث وبه قال ابن سلمة وحكي

---

(١) روضة الطالبين– المكتب الإسلامي، ٨/٢٦٥

". (١)

"برضاع أو نسب عالما بالتحريم

فإن قلنا يوجب الحد بطلت حصانته وإلا فتبطل أيضا على الأصح لدلالته على عدم عفته بل هذا أفحش من الزنا بأجنبية ولو وطيء زوجته في دبرها بطلت حصانته على الأصح

الضرب الثاني ما يحرم غير مؤبد وهو نوعان

أحدهما ما له حظ من الدوام كوطء زوجته المعتدة عن شبهة غيره وأمته المعتدة أو المزوجة أو المرتدة أو المجوسية وأمته في مدة الإستبراء فلا تبطل حصانتها على الأصح لقيام الملك وعدم تأبد الحرمة وعدم دلالته الظاهرة على قلة المبالاة بالزنا

النوع الثاني ما حرم لعارض سريع الزوال كوطء زوجته وأمته في الحيض أو النفاس أو الإحرام أو الإعتكاف أو المظاهر منها قبل التكفير فلا تبطل الحصانة على المذهب

وقيل على الوجهين

القسم الثاني الوطء الجاري في غير ملك كوطء الشبهة وجارية الإبن

وفي النكاح الفاسد كالنكاح بلا ولي ولا شهود

وفي الإحرام ونكاح المتعة والشغار ووطء المكاتبة والرجعية في العدة ففي بطلان حصانته وجهان

قال الشيخ أبو حامد أصحهما لا تبطل واختار أبو إسحق البطلان

قال الروياني هو أقرب

وأما وطء المشتركة فقال الداركي هو على الوجهين وأشار صاحب الشامل وجماعة إلى القطع بأنه كوطء الزوجة في الحيض هذا أحد الطرق

والطريق الثاني أن في سقوط الحصانة بوطء المملوكة المحرمة برضاع أو نسب وجهين

وفي المشتركة وجارية الإبن وجهان وأولى ببقاء الحصانة

وفي المنكوحة بلا ولي وجهان وأولى بالبقاء للإختلاف في إباحته وفي الوطء

---

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ٨/٢٧٠

". (١)

"السبب الأول حصول الملك فمن ملك جارية بإرث أو هبة أو شراء أو وصية أو سبي أو عاد ملكه فيها بالرد بالعيب أو التحالف أو الإقالة أو خيار الرؤية أو الرجوع في الهبة لزمه استبراؤها سواء في الإقالة ونحوها ما قبل القبض وبعده وسواء كان الإنتقال إليه ممن يتصور اشتغال الرحم بمائه أو ممن لا يتصور كإمرأة وصبي ونحوهما وسواء كانت الأمة صغيرة أو آيسة أو غيرهما بكرا أو ثيبا وسواء استبرأها البائع قبل البيع أم لا

وعن ابن سريج تخريج في البكر أنه لا يجب

وعن المزني أنه إنما يجب استبراء الحامل والموطوءة

قال الروياني وأنا أميل إلى هذا واحتج الشافعي رحمه الله بإطلاق الأحاديث في سبايا أوطاس مع العلم بأن فيهن الصغار والأبكار والآيسات

ولا يجب على بائع الأمة استبراؤها قبل البيع سواء وطئها أم لا لكنه يستحب إن كان وطئها ليكون على بصيرة منها

ولو أقرض جارية لمن لا تحل له ثم استردها قبل تصرف المقترض فيها لزم المقرض استبراؤها إن قلنا إن القرض يملك بالقبض وإن قلنا بالتصرف لم يلزمه

فرع كاتب جاريته ثم فسخت الكتابة أو عجزها السيد لزمها الإستبراء   فرع لو حرمت على السيد بصلاة أو صوم أو اعتكاف أو رهن نفاس ثم زالت هذه الأشياء حلت بغير استبراء

فرع ارتدت أمته ثم أسلمت لزمه استبراؤها على الأصح لأنه زال ملك الإستمتاع ثم عاد

قال البغوي الوجهان مبنيان على الوجهين فيما لو اشترى مرتدة ثم أسلمت هل يحسب حيضها في زمن الردة من الإستبراء فإن قلنا يحسب

". (٢)

"شرعا لأن سبايا أوطاس لم ينزعن من أيدي أصحابهن وسواء كانت حسناء أم قبيحة

---

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ٣٢٢/٨

(٢) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ٤٢٧/٨

فصل لو مضى زمن الإستبراء بعد الملك وقبل القبض هل يعتد به إن ملك بالإرث اعتد به وإن ملك بالهبة فلا

وإن ملك بالشراء اعتد به على الأصح وفي الوصية لا يعتد بما قبل القبول ويعتد بما بعده على المذهب

ولو وقع الحمل أو الحيض في زمن خيار الشرط في الشراء فإن قلنا الملك للبائع لم يحصل الإستبراء

وإن قلنا للمشتري لم يحصل أيضا على الأصح لضعف الملك

وقيل يحصل وقيل يحصل في صورة الحمل دون الحيض لقوة الحمل

فرع لو اشترى مجوسية أو **مرتدة** فمضت عليها حيضة أو ولدت ثم فهل تعتد بالإستبراء في الكفر لوجود الملك أم يجب بعد الإسلام ليستعقب حل الإستمتاع وجهان أصحهما الثاني

فرع إذا اشترى العبد المأذون له جارية فللسيد وطؤها إن لم يكن العبد دين فإن كان لم يجز لئلا يحبلها

فإن انفكت عن الديون بقضاء أو إبراء وقد جرى قبل الإنفكاك ما يحصل به الإستبراء فهل يعتد به أم يشترط وقوع الإستبراء بعد الإنفكاك وجهان كالمجوسية أصحهما الثاني وبه قطع العراقيون

ولو رهنها قبل الإستبراء ثم انفك الرهن قال في الشامل يجب استبراؤها ولا يعتد بما جرى وهي مرهونة وغلطه الروياني

". (١)

"

فصل لا يؤخر قصاص الطرف لشدة الحر والبرد ولا بسبب المرض وإن مخطرا وكذا لا يؤخر الجلد في القذف بخلاف قطع السرقة والجلد في حدود الله تعالى لأن حقوق الله تعالى مبنية على التخفيف هكذا قطع به الغزالي والبغوي وغيرهما وفي جمع الجوامع للروياني أنه نص في الأم على أنه يؤخر قصاص الطرف بهذه الأسباب ولو قطع أطراف رجل فللمجني عليه أن يقتص في الجميع متواليا سواء قطعها الجاني

---

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ٨/٤٣٢

متوالية أم متفرقة وقيل يفرق مطلقا وقيل يفرق إن فرق ويوالي إن والى والصحيح الأول لأنها حقوق واجبة في الحال

فصل المرأة الحامل لا يقتص منها في نفس ولا طرف ولا تحد في حدود الله تعالى قبل الوضع سواء الحامل من زنى أو غيره وسواء وجبت العقوبة قبل الحمل أم بعده حتى إن **المرتدة** لو حبلت من زنى بعد الردة لا تقتل حتى تضع وإذا وضعت لا تستوفى العقوبة حتى تسقي الولد اللبأ ومال القاضي أبو الطيب إلى أنها لا تمهل لإرضاعه اللبأ لأنه قد يعيش دونه والصحيح الأول وبه قطع الجمهور لأن الغالب أنه لا يعيش بدونه مع أنه تأخير يسير ثم إذا أرضعته اللبأ فإن لم يكن هناك من يرضعه ولا ما يعيش به الولد من لبن بهيمة وغيره فوجهان قال ابن خيران يقتص منها ولا يبالى بالطفل والصحيح الذي عليه الجمهور أنه يجب التأخير إلى أن توجد مرضعة أو ما يعيش به أو ترضعه هي حولين وتفطمه لأنه إذا وجب تأخير العقوبة احتياطا للحمل فوجوبه بعد وجود الولد وتيقن

---

(١) ".

"ألحقه به وإن أشكل الأمر أخذ الأقل ووقف إلى أن ينكشف الحال أو يصطلحوا قال في البيان ولا يجوز أن يصطلح الذمي والذمية في قدر الثلث منه لجواز أن يكون الجميع للمسلم لا حق لهما فيه ويجوز أن يصطلح في الثلث المسلم والذمية لأنه لا حق للذمي فيه ولا يخرج استحقاقه عنهما والمسألة مفرعة على أن الميت يعرض على القائف وهو الصحيح ولو جنى على **مرتدة** حبلى فأجهضت نظر إن ارتدت بعد الحبل وجبت غرة لأن الجنين محكوم بإسلامه وإن حبلت بعد الردة من مرتد بني على المتولد من مرتدين مسلم أم كافر إن قلنا مسلم وجب غرة وإلا فلا شيء فيه على الصحيح كجنين الحربيين وبه قطع الشيخ أبو علي وغيره وفي التهذيب أن فيه دية جنين مجوسي لعلقة الإسلام

فرع جنى على ذمية حبلى من ذمي فأسلم أحدهما ثم أجهضت وجبت لأن الاعتبار في الضمان بآخر الأمر وكذا حكم من جنى على أمة حبلى فعتقت ثم ماتت وفيما يستحقه سيدها من ذلك وجهان أو قولان الصحيح الأقل من عشر قيمة الأمة ومن الغرة والثاني لا يستحق السيد بحكم الملك شيئا قاله القاضي

---

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ٩/٢٢٥

أبو الطيب والقفال لأن الإجهاض حصل حال الحرية فصار كحر تردى في بئر كان عند حفرها رقيقا لا شيء لسيده من الضمان

فرع جنى على حربية فأسلمت ثم أجهضت فالأصح وبه قال ابن الحداد يجب شيء وقيل يجب غرة

" (١).

"الحاكم وإذا لحق بدار الحرب ورأى الحاكم الحظ في بيع الحيوان فعل وإذا ارتد وعليه دين مؤجل فإن قلنا بزوال ملكه حل الدين كما لو مات وإن قلنا لا يزول لم يحل وإن قلنا بالوقف فعاد إلى الإسلام بان أنه لم يحل وإذا استولد جاريته نفذ الاستيلاء إن أبقينا ملكه وإن أزلناه فلا فإن أسلم فقولان كما لو استولد المشتري الجارية المبيعة في زمن الخيار وقلنا الملك للبائع فتم البيع

فصل إذا ارتد جماعة وامتنعوا بحصن وغيره وجب قتالهم ويقدم على قتال غيرهم لأن كفرهم أغلظ ولأنهم أعرف بعورات المسلمين ويتبع في القتال مدبرهم ويذفف على جريحهم ومن ظفرنا به استتبناه وهل عليهم ضمان ما أتلفوه من نفس ومال في القتال فيه خلاف سبق في قتال البغاة وإذا أتلف المرتد في غير القتال فعليه الضمان والقصاص ويقدم القصاص على قتل الردة فإن بادر الإمام بقتله عن الردة أو عفا المستحق أو مات المرتد أخذت الدية من ماله ولو جنى خطأ ومات أو قتل مرتدا أخذت الدية من ماله عاجلا ولو وطئت مرتدة بشبهة أو مكرهة فإن قلنا الردة لا تزيل الملك فلها مهر المثل كما لو وطئت زانية محصنة بشبهة بخلاف ما لو وطئت حربية بشبهة فلا مهر لأن مالها غير مضمون فكذا منفعة بضعها ومال المرتدة مضمون وإن قلنا يزول ملكها لم يجب كما لو وطيء ميتة على ظن أنها حية بشبهة وإن قلنا الملك موقوف فالمهر موقوف ولو أكره مرتد على عمل فالقول في أجرة مثله كما في المهر ولو استأجره وسمى أجرة بني على صحة عقوده وحكم المسمى إن صححنا

---

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ٣٧١/٩

". (١)

"

فرع لو تزوج بنته أو غيرها من محارمه بنسب أو رضاع أو من طلقها ثلاثا أو من لاعنها أو نكح من تحته أبع خامسة أو نكح أختا على أخت أو معتدة أو **مرتدة** أو نكح ذات زوج أو نكح كافر مسلمة ووطيء عالما بالحال وجب الحد لأنه وطء صادف محلا لا ملك له فيه ولا شبهة ملك وهو مقطوع بتحريمه فتعلق به الحد وحكى ابن كج فيمن نكح أخته من رضاع ووطيء وادعى جهل التحريم قولين في تصدقيه ولا خلاف أنه لا يقتل في الأخت من النسب ولو نكح وثنية أو مجوسية قال البغوي وجب الحد وقال الروياني في جمع الجوامع لا حد في المجوسية للخلاف ولو ادعى الجهل بكونها معتدة أو مزوجة حلف إن كان ما يدعيه ممكنا ولا حد نص عليه وعن القاضي أبي حامد أنه نقل أن اليمين مستحبة ولو قالت المرأة علمت أني معتدة أو مزوجة حدت وإن لم يحد الواطيء ولو استأجر امرأة فزنى بها لزمها الحد ولو أباحت له الوطء لزمهما الحد ولو أباح وطء جاريته لغيره فعلى ما ذكرنا في الرهن ولو زنت خرساء بناطق أو عكسه أو زنى بامرأة له عليها قصاص لزمهما الحد ويقبل إقرار الأخرس ولو زنى مكلف بمجنونة أو مراهقة أو نائمة حد ولو مكنت مكلفة مجنونا أو مراهقا أو استدخلت ذكر نائم لزمها الحد ولو قال زنيت بها فأنكرت لزمه حد الزنى وحد القذف ولو زنى في دار الحرب وجب عليه الحد والمشهور أن للإمام أن يقيمه هناك إن لم يحف فتنة وفي قول لا يقيمه هناك

". (٢)

" فرع عن البحر كافر تحته عشر نسوة أسلمن وهاجرن وجاء يطلبهن باختيار أربع ويعطى مهورهن على قول غرامة المهر والمستولدة إذا جاءت مسلمة كالأمة والمكاتبة إن اقتضى الحال عتقها كذلك وتبطل الكتابة وإلا فهي على كتابتها فإن أدت عتقت وللسيد الولاء وإن عجزت ورقت حسب ما أخذ من مال الكتابة بعد إسلامها من ضمانها ولا يحسب منه ما أخذ قبل الإسلام فإن بلغ المحسوب عليه قدر القيمة فقد استوفى حقه وعتقت وولاؤها للمسلمين وهل يرد عليها من بيت المال قولان بناء على أنا هل نغرم

---

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ١٠/٨١

(٢) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ١٠/٩٤

للسيد قيمة الأمة وإن كان المؤدى أكثر من القيمة لم يسترجع الفاضل من سيدها وإن كان أقل فللسيد تمام القيمة ويكون ذلك من بيت المال

فصل إذا عقد الهدنة بشرط أن يردوا من جاءهم منا مرتدا ويسلموه لزمهم الوفاء فإن امتنعوا كانوا ناقضين للعهد فإن عقدت بشرط أن لا يردوا من جاءهم ففي جوازه قولان أظهرهما وأشهرهما الجواز والثاني المنع بل لا بد من استرداده لإقامة حكم المرتدين عليه وقال الماوردي الصحيح عندي صحة الشرط في الرجال دون النساء لأن الأبضاع يحتاط لها ويحرم على الكافر من المرتدة ما يحرم من المسلمة وربما حاول تنزيل القولين على الصنفين فإن أبطلنا الشرط وأوجبنا الرد فالذي عليهم التمكين والتخلية دون التسليم وكذا الحكم لو جرت المهادنة مطلقا من غير تعرض لرد المرتد وحيث لا يلزمهم التمكين والتسليم يلزمهم مهر من ارتد من نساء المسلمين

---

(١) ".

"وقيمة من ارتد من رقيقهم ولا يلزمهم غرم من ارتد من الرجال الأحرار ولو عاد المرتدون إلينا لم نرد المهور ونرد القيم لأن الرقيق بدفع القيمة يصير ملكا لهم والنساء لا يصرن زوجات وحيث يجب التمكين دون التسليم تمكنوا فلا غرم عليهم سواء وصلنا إلى المطلوبين أم لا وحيث يجب التسليم يطالبهم به عند الإمكان فإن فات التسليم بالموت لزمهم الغرم وإن هربوا نظر إن هربوا قبل القدرة على التسليم فلا غرم وبعدها يجب الغرم وإذا قلنا لا تسترد المرتدة غرم الإمام لزوجها ما أنفق من صداقها لأنا بعقد الهدنة حلنا بينه وبينها ولولاه لقاتلناهم حتى يردوها وإن قلنا تسترد فتعذر ذلك فقال الغزالي نغرم له أيضا ويشبه أن يكون الغرم لزوج المرتدة مفرعا على الغرم لزوج المسلمة المهاجرة ولم أره مصرحا به وقد يشعر كلام الغزالي بخلافه ثم لو جاءتهم امرأة منا مرتدة وهاجرت إلينا امرأة منهم مسلمة وطلبها زوجها فلا نغرم له المهر بل نقول هذه بهذه ويجعل المهرين قصاصا ويدفع الإمام المهر إلى زوج المرتدة ويكتب إلى زعيمهم ليدفع مهرها إلى زوج المهاجرة هذا إن تساوى القدران فإن كان مهر المهاجرة أكثر صرفنا مقدار مهر المرتدة منه إلى زوجها والباقي إلى المهاجرة وإن كان مهر المرتدة أكثر صرفنا مقدار مهر المهاجرة إلى زوجها والباقي إلى

---

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ١٠/٣٤٧

زوج **المرتدة** وبهذه المقاصة فسر مفسرون قوله تعالى { وإن فاتكم شيء من أزواجكم إلى الكفار فعاقبتم فآتوا الذين ذهبت أزواجهم مثل ما أنفقوا }

". (١)

"مستولدة، أو عرض مانع قريب الزوال كالحيض والرهن، فإن كان **مرتدة**، أو مجوسية، أو وثنية، أو مزوجة، أو مكاتبة، أو مشتركة بينه وبين غيره، حرم نظره إلى ما بين السرة والركبة، ولا يحرم ما زاد على الصحيح. وزوجته المعتدة عن وطئ أجنبي بشبهة، كالمكاتبة. ونظر الزوجة إلى زوجها كنظره إليها. وقيل: يجوز نظرها إلى فرجه قطعا. قلت: ونظرها إلى سيدها كنظره إليها. والله أعلم. فرع حيث حرم النظر، حرم المس بطريق الاولى، لانه أبلغ لذة، فيحرم على الرجل دلك فخذ رجل بلا حائل. فإن كان ذلك فوق إزار، جاز إذا لم يخف فتنة. وقد يحرم المس دون النظر، فيحرم مس وجه الاجنبية وإن جاز النظر، ومس كل ما جاز النظر إليه من المحارم والاماء، بل لا يجوز للرجل مس بطن أمه ولا ظهرها، ولا أن يغمز ساقها ولا رجلها، ولا أن يقبل وجهها، حكاه العبادي عن." (٢)

"ما لم تحلل، أو ملاعنته، أو **مرتدة**، أو مجوسية، أو وثنية، أو زنديقة، أو كتابية دخلت في دينهم بعد مبعث رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أو بعد تبديلهم على الاظهر، أو تكون أمة والناكح حر واجد طول حرة، أو غير خائف عنتا، أو يكون بعضها أو كلها ملكا للناكح، أو تكون محرما له، أو خامسة، أو يكون في نكاحه أختها وغيرها ممن لا يجمع بينها وبينها، أو تكون محرمة بحج أو عمرة، وثيبا صغيرة، أو تكون يتيمة لا جد لها. فصل يشترط في كل واحد من الزوجين أن يكون معينا. فلو قال: زوجتك إحدى بنتي، أو زوجت بنتي أحدكما، أو أحد ابنيك، لم يصح. ولو كان له بنت واحدة فقال: زوجتك بنتي، صح وإن لم يسمها. ولو كانت حاضرة فقال: زوجتك هذه، أو كانت في الدار فقال: زوجتك التي في الدار، وليس فيها غيرها، صح.." (٣)

---

(١) روضة الطالبين- المكتب الإسلامي، ٣٤٨/١٠

(٢) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٣٧٣/٥

(٣) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٣٨٩/٥

"زوجها قاضي المسلمين بالولاية العامة، فإن لم يكن هناك قاض للمسلمين، فحكى الامام عن إشارة صاحب التقريب: أنه يجوز للمسلم قبول نكاحها من قاضيهم. والمذهب المنع. وهل يزوج اليهودي النصرانية ؟ يمكن أن يلحق بالارث، ويمكن أن يمنع. ثم الكافر إما يلي تزويج قريبته الكافرة إذا كان لا يرتكب محرما في دينه، فإن ارتكبه، فتزويجه إياها كتزويج المسلم الفاسق بنته. وعن الحليمي أن الكافر لا يلي التزويج، وأن المسلم إذا أراد تزوج ذمية، زوجه بها القاضي. والصحيح أنه يلي. فرع في فتاوى البغوي: أنه يجوز أن يوكل نصرانيا أو مجوسيا في قبول نكاح نصرانية، ولا يجوز في قبول نكاح مسلمة، ويجوز توكيل النصراني مسلما في قبول نكاح نصرانية، ولا يجوز في قبول نكاح مجوسية، لان المسلم لا يجوز له نكاحها (بحال)، بخلاف توكيل المعسر موسرا في تزويج أمة، فإنه جائز، لانه يستبيحها في الجملة. فرع المرتد لا ولاية له على مسلمة ولا مرتدة ولا غيرها من الكافرات. قلت: لا يزوج مسلم كافرة إلا السلطان والسيد على الاصح وإذا زوج أمة موليته، ولا يزوج كافر مسلمة إلا (أمته و) أم ولده على وجه، قاله الفوراني. والله أعلم. المانع الخامس: الاحرام. فإحرام أحد العاقدين أو المرأة يمنع إنعقاد النكاح. وقيل: إن كان العاقد الامام أو القاضي، فله التزويج، لقوة ولايتهما. والصحيح المنع.." (١)

"فإذا نكح بلا ولي وشهود، أو ثيبا بلا إذنها أو معتدة منقضية العدة عند الترافع وترافعا، حكمنا بالتقرير والنفقة. فلو كانت بعد في العدة، أبطلناه ولم نوجب نفقة. ولو نكح مجوسي محرما، وترافعا في النفقة، أبطلناه ولا نفقة. ولو طلبت مجوسية النفقة من الزوج المجوسي أو اليهودي، فوجهان، وكذا في تقريرهما على النكاح. أصحهما: التقرير والحكم بالنفقة، كما لو أسلما والتزما الاحكام. ووجه المنع، أنه لا يجوز نكاحها في الاسلام. ولو جاء كافر تحته أختان، وطلبوا فرض النفقة، قال الامام: فيه تردد، لانا نحكم بصحة نكاحهما، وإنما تندفع إحداهما بالاسلام. قال: والذي أدى القطع به المنع، لقيام المانع، وحيث لا نقرر في هذه الصور، فهل يعرض القاضي المرفوع إليه عنهما، أم يفرق بين الزوجين ؟ فيه وجهان. أصحهما عند الامام: الاعراض، وإنما يفرق إذا رضوا بحكمنا. ووجه التفريق، أنهم بالترافع أظهروا ما يخالف الاسلام، كما لو أظهروا الخمر. فرع إذا التمسوا من حاكم المسلمين ابتداء نكاح، أجاب إن كانت المرأة كتابية ولم يكن لها ولي كافر، ولا يزوج إلا بشهود مسلمين. فرع قال المتولي: لو لم يترافع إلينا المجوس، لكن علمنا فيهم من نكح محرما، فالمشهور أنه لا يتعرض لهم. وحكى الزبيري قولا، أن الامام إذا عرف

---

(١) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٥/٤١٢

ذلك، فرق بينهما كما لو عرف أن المجوسي نكح مسلمة أو **مرتدة**.

الطرف الثاني : فيما إذا أسلم وتحته عدد من النسوة، لا يجمع بينهن في الاسلام، وفيه صور.." (١)

"دون الثانية لتحصل البينونة الكبرى. وإذا قلنا: لا يصح، فنقل الامام وغيره عن الاصحاب، أن الطلاق يقع رجعيا إذا قبلت كالسفيهة. فرع خالع **مرتدة** مدخولا بها، توقف، فإن عادت إلى الاسلام قبل انقضاء العدة، تبينا صحة الخلع ولزوم المال المسمى، وإلا تبينا بطلان الخلع لانقطاع النكاح بالردة، وكذا الحكم لو ارتد الزوج بعد الدخول، أو ارتدا معا، ثم جرى الخلع، وكذا لو أسلم أحد الزوجين الوثنيين، ثم تخالعا، وأطلق المتولي أنه لا يصح الخلع بعد تبديل الدين لان الملك كالزائل.

الركن الرابع : العوض هو كالصداق، فيجوز قليلا وكثيرا، عينا ودينا، ويشترط أن يكون معلوما متمولا مع سائر شروط الاعواض، كالقدرة على التسليم واستقرار الملك وغيرهما، وتفصيله بصور. إحداها: لو خالع على مجهول كثوب غير معين، حصلت البينونة ورجع إلى مهر المثل، ومن المجهول حمل البهيمة والجارية، سواء قال: خالعتك بما في بطنها أو على حملها. ولو خالع بألف إلى أجل مجهول، أو خالع بشرط فاسد كشرط أن لا ينفق عليها وهي حامل، أو لا سكنى لها، أو لا عدة عليها، أو أن يطلق ضرتها، بانت بمهر المثل. وحكى المتولي وجها، أنه لا تحصل الفرقة في صورة الجهل وسائر صور فساد العوض، وكذا لو خالع ولم يذكر عوضا بناء على أن الخلع فسخ، والمذهب الاول. فرع خالعها على ما في كفها ولم يعلمه، أو علمه ولم نصحح بيع الغائب، بانت بمهر المثل، وإن علم وصححناه، وبانت بالمسمى. فإن لم يكن في كفها شئ، ففي الوسيط أنه يقع الطلاق رجعيا، والذي نقله غيره وقوعه بائنا بمهر المثل، ويشبه أن يكون الاول فيما إذا كان عالما بالحال، والثاني فيما إذا ظن في كفها شيئا. قلت: المعروف الذي أطلقه الجمهور، كأصحاب الشامل والتتمة." (٢)

"ولو ارتدت إحداهما ثم أجابهما وكان قبل الدخول أو بعده وأصرت حتى انقضت العدة، طلقت المسلمة دون **المرتدة**. ولو ابتدأ الزوج فقال طلقتكما بألف، فارتدتا، ثم قبلتا، فإن لم يدخل بهما أو دخل وأصرتا، لغا الخلع. وإن دخل بهما وأسلمتا في العدة، طلقتا، وإن أسلمت إحداهما وأصرت الاخرى، لم تطلق واحدة منهما، كما لو قبلت إحداهما دون الاخرى، وقد سبق أنه إذا ابتدأ الزوج بالايجاب، فلا بد

---

(١) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٥/٤٩٢

(٢) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٥/٦٩٣

من قبولهما بخلاف ما إذا ابتدأتا. ولو خاطبهما كما ذكرنا وارتدت إحداهما ثم قبلتا، فإن كانت **المرتدة** غير مدخول بها، أو مدخولا بها وأصرت حتى انقضت العدة، فلا طلاق فيهما. وإن أسلمت في العدة، طلقتا. ولو ارتدتا بعد الدخول ثم قالتا: طلقنا بألف فأجابهما ثم أسلمتا، طلقتا. وحكى الحناطي خلافا، في أنه يقع رجعيا أم ببدل، وهذا الخلاف عجيب. قلت: الصواب وقوعه بائنا ببدل، كما أشار إليه الرافعي. والله أعلم. فصل قال الزوج: خالعتك بألف درهم، فقالت: قبلت الالف، ففي فتاوي القفال أنه يصح ويلزم الالف وإن لم تقل: اختلعت. وكذا لو قال الاجنبي: خالعت زوجتي بألف، فقال: قبلته. وإن أبا يعقوب غلط فقال في حق المرأة: يشترط قولها: اختلعت، ولا يشترط في الاجنبي. فصل قالت: طلقني على ألف، فقال: طلقتك، كفى وإن لم يسم المال، كذا أطلقوه، ويمكن جري خلاف فيه. ولو قال المتوسط لها: اختلعت نفسك منه بكذا ؟ فقالت: اختلعت، ثم قال للزوج وهو في المجلس: خالعتها ؟ فقال: خالعت، صح الخلع على المذهب، وبه قطع البغوي (قال البغوي:) ولو لم تسمع المرأة قول الزوج، وسمع السفير كلامهما، كفى، والاسماع ليس بشرط، ألا ترى أنه إذا خاطب أصم فأسمعه غير المخاطب وقبل، صح العقد. فصل إذا طلقها على عوض أو خالعها، فلا رجعة له، سواء كان العوض." (١)

"صريحا في الكفارة، بني على أن الصرائح تؤخذ من الشيوع فقط، أم منه ومن ورود الشرع به ؟ إن قلنا بالاول حمل على الغالب في الاستعمال وإن قلنا بالثاني فهل يثبت الطلاق لقوته، أم يتدافعان ؟ فيه رأيان. فرع قول الغزالي في الوسيط: إن نوى التحريم كان يمينا، هذا غلط، بل الصواب ما اتفق عليه جميع الاصحاب أنه ليس بيمين، لكن فيه كفارة يمين. فرع قال لامته: أنت علي حرام، أو حرمتك، فإن نوى العتق عتقت، وإن نوى طلاقا أو ظهارا، فهو لغو، قال ابن الصباغ: وعندي أن نية الظهار كنية التحريم. وإن نوى تحريم عينها، لم تحرم ويلزمه كفارة يمين، وإن أطلق ولم ينو شيئا لزمته الكفارة على الاظهر. وقيل: قطعا. ولو قال ذلك لامته التي هي اخته ونوى تحريم عينها، أو لم ينو شيئا، لم تلزمه الكفارة، لانه صدق في وصفها، وإنما تجب الكفارة لوصفه الحلال بالحرمة. ولو كانت الامة معتدة، أو **مرتدة**، أوز مجوسية، أو مزوجة، أو كانت الزوجة محرمة، أو معتدة عن شبهة، ففي وجوب الكفارة وجهان، لانها محل لاستباحة في الجملة. ولو كانت حائضا أو نفساء أو صائمة، وجبت على المذهب، لانها عوارض. ولو خاطب به الرجعية، فلا كفارة على المذهب، ونقل الحناطي فيه خلافا. فرع قال: هذا الثوب، أو العبد، أو الطعام حرام

---

(١) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٥/٦٩٩

علي، فهو لغو لا يتعلق به كفارة ولا غيرها. فرع قال: كل ما أملكه حرام علي وله زوجات وإماء، ونوى تحريمهن، أو أطلق وجعلناه صريحا، أو قال لاربع زوجات أنتن علي حرام، فهل تتعدد الكفارة، أم تكفي كفارة واحدة عن جميع ذلك ؟ فيه خلاف المذهب الاكتفاء في الجميع وقيل: تتعدد بالاشخاص، وقيل: للزوجات كفارة والاماء أخرى، وقيل: وللمال أخرى حكاه الحناطي.." (١)

"الركن الثالث : المشبه به أصل الظهار، تشبيه الزوجة بظهر الام، ولو شبهها بجدة من جهة الاب أو الام، فهو ظهار قطعا، هكذا قطع به الجمهور. وقيل: فيه خلاف كالتشبيه بالبنت. وأما غير الام والجدة من المحارم، فقسمان. أحدهما: محرمات بالنسب، كالبنات، والاخوات، والعمات، والخالات، وبنات الاخت. فإذا شبه زوجته بظهر واحدة منهن، فقولان، الجديد وأحد قولي القديم: أنه ظهار، والثاني: لا، للعدول عن المعهود. القسم الثاني: المحرمات بالسبب، وهن ضربان، محرمات بالرضاع، ومحرمات بالمصاهرة، وفيهن خلاف مشتمل على أقوال، وطرق، وأوجه، والمذهب منها عند الاصحاب: أن التشبيه بمن لم تزل منهن محرمة عليه ظهار، وبما كانت حلالا له ثم حرمت، ليس بظهار، وإذا اختصرت الخلاف في الجميع، جاء سبعة أقوال وأوجه. أحدها: اقتصار الظهار على التشبيه بالام. والثاني: إلحاق الجدات بها فقط. والثالث: إلحاق محارم النسب. والرابع: إلحاق محارم الرضاع أيضا إذا لم يعهدن محللات. الخامس: إلحاقهن بحذف هذا الشرط. والسادس: إلحاق محارم المصاهرة بالشرط المذكور. السابع: إلحاقهن بحذف الشرط. والمذهب: إلحاق كل من لم تزل محرمة من الجميع فقط. ولو شبه بمن لا تحرم مؤبدا كأجنبية، ومطلقة، ومعتدة، ومجوسية، ومرتدة، وأخت امرأته، فليس بظهار قطعا، سواء طرأ ما يؤيد التحريم، بأن نكح بنت الاجنبية، أو وطئ أمها وطءا محرما، أم لم يطرأ. ولو شبه بملاعنته، فليس بظهار، لان تحريمها ليس للمحرمية والوصلة، ولو شبهها بأزواج النبي – صلى الله عليه وسلم –، أو قالت: أنت علي كظهر ابني، أو أبي، أو غلامي، فليس بظهار. فرع قالت لزوجها: أنت علي كظهر أمي، أو أنا عليك كظهر أمك، فلا يلزم به شئ، بل يختص بالرجال (كالطلاق).." (٢)

"قلت: الوجه الجزم بجوازه في مرهونته، وقد جزم به الرافعي في باب الاستبراء. قال الامام: وإذا لم يحرم الاستمتاع، فلا بأس بالتلذذ وإن أفضى إلى الانزال، وقول الامام: الاحرام يحرم كل استمتاع، الصواب،

(١) روضة الطالبين– الكتب العلمية، ٣٠/٦

(٢) روضة الطالبين– الكتب العلمية، ٢٤٠/٦

حمله على المباشرة بشهوة، فأما اللمس ونحوه بغير شهوة، فليس بحرام كما سبق في الحج. والامة الوثنية والمجوسية والمرتدة، يحرم فيها كل استمتاع، وكذا المشركة والمكاتبة ومن بعضها حر. والله أعلم.

الحكم الثاني : وجوب الكفارة بالعود، والعود هو أن يمسكها في النكاح زمنا يمكنه مفارقتها فيه. وحكى الشيخ أبو حاتم القزويني عن القديم قولا: أن العود هو الوطئ، والمشهور الاول. واتفق الاصحاب على أن الكفارة تجب إذا ظاهر وعاد، لكن هل سبب الوجوب العود فقط، أم الظهار والعود معا، أم الظهار فقط والعود شرط ؟ فيه أوجه. ولو مات أحد الزوجين عقيب الظهار، أو فسخ أحدهما النكاح بسبب يقتضيه، أو جن الزوج، أو طلقها بائنا أو رجعيا ولم يراجع، فلا عود ولا كفارة، فلو كانت أمة فاشتراها متصلا بالظهار، فليس بعائد على الاصح، لانه قطع النكاح. ولو اشتغل بأسباب الشراء كالمساومة وتقرير الثمن، كان عائدا على الاصح، وبه قال ابن الحداد، ورجحه المتولي وغيره. قال الامام: وهذا الخلاف إذا كان الشراء متيسرا، فإن كان متعذرا، فالاشتغال بتسهيله لا ينافي العود عندي. فرع لاعنها عقب الظهار، نص الشافعي رضي الله عنه أنه ليس عائدا، واختلفوا في النص على ثلاثة أوجه. أحدها: وبه قال ابن الحداد: والمراد به ما إذا سبق القذف والمرافعة إلى الحاكم، أو أتى بما قبل الخامسة من كلمات اللعان، ثم ظاهر وعقبه بالكلمة الخامسة، وإلا فعائد، وأصحها، وبه قال أبو إسحق، وابن أبي هريرة، وابن الوكيل: يشترط سبق القذف والمرافعة، ولا يشترط تقدم شئ من كلمات اللعان،." (١)

"الاحصان: العقل، والبلوغ، والحرية، والاسلام، والعفة عن الزنا. فلو قذف مجنونا أو صبيا أو عبدا أو كافرا، لم يحد لكن يعزر للايذاء. وتبطل العفة بكل وطئ يوجب الحد، ومنه ما إذا وطئ جارية زوجته، أو جارية أحد أبويه، أو نكح محرما له، أو وطئ المرتهن المرهونة عالما بالتحريم، وكذا لو أولج في دبر، ثم نقل البغوي، أنه تبطل حصانة الفاعل دون المفعول به، لان الاحصان لا يحصل بالتمكين في الدبر، فكذا لا تبطل به الحصانة، ورأى هو أن تبطل حصانتهما جميعا، لوجوب الحد عليهما. قلت: إبطال حصانتهما، هو الراجح، وأي عفة وحرمة لمن مكن من دبره مختارا عالما بالتحريم. والله أعلم. وأما الوطئ الذي لا حد فيه، فللاصحاب في ترتيب صوره وضبطه طرق أشهرها: أنه ينظر، أجرى ذلك في ملك نكاح، أو يمين، أم في غير ملك ؟ القسم الاول: المملوك، وهو ضربان. أحدهما: محرم حرمة مؤبدة، كمن وطئ مملوكته التي هي أخته، أو ءمته برضاع أو نسب عالما بالتحريم. فإن قلنا: يوجب الحد، بطلت حصانته،

---

(١) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٤٥٢/٦

وإلا فتبطل أيضا على الاصح، لدلالته على عدم عفته، بل هذا أفحش من الزنا بأجنبية، ولو وطئ زوجته في دبرها، بطلت حصانته على الاصح. الضرب الثاني: ما يحرم غير مؤبد، وهو نوعان. أحدهما: ما له حظ من الدوام، كوطئ زوجته المعتدة عن شبهة غيره وأمته المعتدة أو المزوجة، أو **المرتدة**، أو المجوسية، وأمته في مدة الاستبراء، فلا تبطل حصانتها على الاصح، لقيام الملك وعدم تأبد الحرمة، وعدم دلالته الظاهرة على قلة المبالاة بالزنا. النوع الثاني: ما حرم لعارض سريع الزوال، كوطئ زوجته وأمته في الحيض، أو النفاس، أو الاحرام، أو الاعتكاف، أو المظاهر منها قبل التكفير، فلا تبطل الحصانة على المذهب. وقيل: على الوجهين. القسم الثاني: الوطئ الجاري في غير ملك، كوطئ الشبهة، وجارية الابن.." (١)

"سبايا أوطاس، مع العلم بأن فيهن الصغار، والابكار، والآيسات. ولا يجب على بائع الامة استبراؤها قبل البيع، سواء وطئها أم لا، لكنه يستحب إن كان وطئها ليكون على بصيرة منها. ولو أقرض جارية لمن لا تحل له، ثم استردها قبل تصرف المقترض فيها، لزم المقرض استبراؤها إن قلنا: إن القرض يملك بالقبض، وإن قلنا: بالتصرف، لم يلزمه. فرع كاتب جاريته، ثم فسخت الكتابة، أو عجزها السيد، لزمها الاستبراء. فرع لو حرمت على السيد بصلاة أو صوم، أو اعتكاف أو رهن، أو حيض أو نفاس، ثم زالت هذه الاشياء، حلت بغير استبراء. فرع ارتدت أمته ثم أسلمت، لزمه استبراؤها على الاصح، لانه زال ملك الاستمتاع ثم عاد. قال البغوي: الوجهان مبنيان على الوجهين فيما لو اشترى **مرتدة** ثم أسلمت، هل يحسب حيضها في زمن الردة من الاستبراء ؟ فإن قلنا: يحسب، لم يجب الاستبراء، وإلا وجب. ولو ارتد السيد ثم أسلم، فإن قلنا: يزول ملكه بالردة، لزمه الاستبراء قطعا، وإلا فعلى الاصح كردة الامة. فرع أحرمت ثم تحللت، فالمذهب وبه قطع الجمهور: أنه لا استبراء كما لو صامت ثم أفطرت. وقيل: وجهان كالردة. فرع زوج أمته، فطلقت قبل الدخول، فهل على السيد استبراؤها ؟ قولان يأتي بيانهما إن شاء الله تعالى. فرع باعها بشرط الخيار، فعادت إليه بالفسخ في مدة الخيار، ففي وجوب الاستبراء خلاف، المذهب منه أنه يجب إن قلنا: يزول ملك البائع بنفس العقد، وإلا فلا.." (٢)

"فصل وجب الاستبراء لا يمنع المالك من إثبات اليد على الجارية، بل هو مؤتمن فيه شرعا، لان سبايا أوطاس لم ينزعن من أيدي أصحابهن، وسواء كانت حسناء أم قبيحة. فصل لو مضى زمن الاستبراء

---

(١) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٢٩٦/٦

(٢) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٤٠٤/٦

بعد الملك وقبل القبض، هل يعتد به ؟ نظر، إن ملك بالارث، اعتد به، وإن ملك بالهبة، فلا. وإن ملك بالشراء، اعتد به على الاصح، وفي الوصية، لا يعتد بما قبل القبول، ويعتد بما بعده على المذهب. ولو وقع الحمل أو الحيض في زمن خيار الشرط في الشراء، فإن قلنا: الملك للبائع، لم يحصل الاستبراء. وإن قلنا: للمشتري، لم يحصل أيضا على الاصح، لضعف الملك. وقيل: يحصل، وقيل: يحصل في صورة الحمل دون الحيض، لقوة الحمل. فرع لو اشترى مجوسية أو **مرتدة**، فمضت عليها حيضة، أو ولدت ثم أسلمت، فهل تعتد بالاستبراء في الكفر لوجود الملك، أم يجب بعد الاسلام ليستعقب حل الاستمتاع ؟ وجهان، أصحهما الثاني. فرع إذا اشترى العبد المأذون له جارية، فللسيد وطؤها إن لم يكن على العبد دين، فإن كان، لم يجز، لئلا يحبلها. فإن انفكت عن الديون بقضاء أو إبراء، وقد جرى قبل الانفكاك ما يحصل به الاستبراء، فهل يعتد به، أم يشترط وقوع الاستبراء بعد الانفكاك ؟ وجهان كالمجوسية، أصحهما الثاني، وبه قطع العراقيون.." (١)

"قلت: ولو التجأ إلى الكعبة، أو إلى ملك إنسان، أخرج قطعا. والله أعلم. فصل لو قطع طرفه، فمات بالسراية، فسيأتي إن شاء الله تعالى أن القصاص يستوفى بمثله، فإذا قطع طرف الجاني، فله أن يحز رقبته في الحال، وله أن يؤخر، فإن مات بالسراية، فذاك، وإلا حز رقبته، لانه استحق إزهاق روحه، فإن شاء عجل، وإن شاء أخر. فصل لا يؤخر قصاص الطرف لشدة الحر والبرد، ولا بسبب المرض وإن كان مخطرا، وكذا لا يؤخر الجلد في القذف بخلاف قطع السرقة والجلد في حدود الله تعالى، لان حقوق الله تعالى مبنية على التخفيف، هكذا قطع به الغزالي والبغوي وغيرهما، وفي جمع الجوامع للروياني أنه نص في الام على أنه يؤخر قصاص الطرف بهذه الاسباب، ولو قطع أطراف رجل، فللمجني عليه أن يقتص في الجميع متواليا سواء قطعها الجاني متوالية أم متفرقة، وقيل: يفرق مطلقا، وقيل: يفرق إن فرق، ويوالي إن والى، والصحيح الاول، لانها حقوق واجبة في الحال. فصل المرأة الحامل لا يقتص منها في نفس ولا طرف، ولا تحد للقذف، ولا في حدود الله تعالى قبل الوضع، سواء الحامل من زنى أو غيره، وسواء وجبت العقوبة قبل الحمل أم بعده، حتى إن **المرتدة** لو حبلت من زنى بعد الردة، لا تقتل حتى تضع، وإذا وضعت لا تستوفى العقوبة حتى تسقي الولد اللبأ، ومال القاضي أبو الطيب إلى أنها لا تمهل لارضاعه اللبأ، لانه قد

---

(١) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٤٠٨/٦

يعيش دونه، والصحيح الاول، وبه قطع الجمهور، لان الغالب أنه لا يعيش بدونه مع أنه تأخير يسير، ثم إذا أرضعته اللبأ، فإن لم يكن هناك من يرضعه، ولا ما يعيش به الولد من لبن بهيمة وغيره،." (١)

"ولو كان أحد أبوي الجنين يهوديا أو نصرانيا، والآخر مجوسيا، فهل يجب فيه ما يجب في الجنين النصراني أم المجوسي، أم يعتبر بالاب ؟ فيه أوجه، الاصح المنصوص هو الاول، ولو كان أحد أبويه ذميا، والآخر وثنيا لا أمان له، فعلى الاصح يجب ما يجب فيمن أبواه ذميان، وعلى الثاني: لا شئ فيه، وعلى الثالث: يعتبر جانب الاب، والجنين المتولد من مستأمنين كجنين الذميين، ولو اشترك مسلم وذمي في وطئ ذمية بشبهة فحبلت وأجهضت جنينا بجناية، يعرض الجنين على القائف وله حكم من ألحقه به، وإن أشكل الامر أخذ الاقل ووقف إلى أن ينكشف الحال أو يصطلحوا، قال في البيان: ولا يجوز أن يصطلح الذمي والذمية في قدر الثلث منه لجواز أن يكون الجميع للمسلم لا حق لهما فيه، ويجوز أن يصطلح في الثلث المسلم والذمية، لانه لا حق للذمي فيه، ولا يخرج استحقاقه عنهما، والمسألة مفرعة على أن الميت يعرض على القائف وهو الصحيح، ولو جنى على مرتدة حبلى، فأجهضت، نظر، إن ارتدت بعد الحبل، وجبت غرة، لان الجنين محكوم بإسلامه، وإن حبلت بعد الردة من مرتد، بني على المتولد من مرتدين مسلم أم كافر ؟ إن قلنا: مسلم، وجب غرة، وإلا فلا شئ فيه على الصحيح، كجنين الحربيين، وبه قطع الشيخ أبو علي وغيره، وفي التهذيب أن فيه دية جنين مجوسي لعلقة الاسلام. فرع جنى على ذمية حبلى من ذمي، فأسلم أحدهما، ثم أجهضت، وجبت غرة كاملة، لان الاعتبار في الضمان بآخر الامر، وكذا حكم من جنى على أمة حبلى، فعتقت ثم ماتت، وفيما يستحقه سيدها من ذلك وجهان، أو قولان، الصحيح: الاقل من عشر قيمة الامة ومن الغرة، والثاني: لا يستحق السيد بحكم الملك شيئا، قاله القاضي أبو الطيب والقفال، لان الاجهاض حصل حال." (٢)

"مرتدة بشبهة أو مكرهة، فإن قلنا: الردة لا تزيل الملك، فلها مهر المثل، كما لو وطئت زانية محصنة بشبهة بخلاف ما لو وطئت حربية بشبهة، فلا مهر، لان مالها غير مضمون، فكذا منفعة بضعها، ومال المرتدة مضمون، وإن قلنا: يزول ملكها، لم يجب، كما لو وطئ ميتة على ظن أنها حية بشبهة، وإن قلنا: الملك موقوف، فالمهر موقوف، ولو أكره مرتد على عمل، فالقول في أجرة مثله كما في المهر، ولو استأجره

---

(١) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٩٣/٧

(٢) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٢٢٠/٧

وسمى أجرة، بني على صحة عقوده، وحكم المسمى إن صححنا عقوده، وأجرة المثل إن لم نصححها حكم المهر، ولو زنى في ردته، أو شرب، فهل يكفي قتله، أم يحد ثم يقتل ؟ وجهان، أصحهما: الثاني.
فصل فيما تحصل به توبة المرتد وفي معناها إسلام الكافر الأصلي وقد وصف الشافعي رضي الله عنه توبته فقال: أن يشهد أن لا إله إلا الله، وأن محمدا رسول الله، ويبرأ من كل دين خالف الاسلام، وقال في موضع: إذا أتى بالشهادتين، صار مسلما، وليس هذا باختلاف قول عند جمهور الاصحاب كما ذكرنا في كتاب الظهار، بل يختلف الحال باختلاف الكفار وعقائدهم، قال البغوي: إن كان الكافر وثنيا أو ثنويا لا يقر بالوحدانية، فإذا قال: لا إله إلا الله، حكم بإسلامه، ثم يجبر على قبول جميع الاحكام، وإن كان مقرا بالوحدانية، منكرا نبوة نبينا – صلى الله عليه وسلم –، لم يحكم بإسلامه حتى يقول مع ذلك: محمد رسول الله، فإن كان يقول: الرسالة إلى العرب خاصة، لم يحكم بإسلامه حتى يقول: محمد رسول الله إلى جميع الخلق، أو يبرأ من كل دين خالف الاسلام، وإن كان كفره بجحود فرض أو استباحة محرم، لم يصح إسلامه حتى يأتي بالشهادتين، ويرجع عما اعتقده، ويستحب أن يمتحن كل كافر أسلم بالايمان بالبعث، ولو قال كافر: أنا ولي محمد، لم يصح إسلامه كذا ولو قال: أنا مثلكم، أو مسلم أو آمنت، أو أسلمت، لم يصح إسلامه، ولو قال: أنا من أمة محمد – صلى الله عليه وسلم –، أو دينكم حق، حكم بإسلامه ولو أقر بركن من أركان الاسلام على خلاف عقيدته، كفرضية إحدى الصلوات، أو أقر بتحريم الخمر والخنزير، حكم بإسلامه، وما يصير به المسلم كافرا إذا جحده، يصير به الكافر." (١)

"جهل وجوب الحد، وكان من حقه أن يمتنع. قلت: هذا الثاني هو الظاهر الجاري على القواعد في نظائره. والله أعلم. وأما الشبهة في الجهة، فقال الاصحاب: كل جهة صححها بعض العلماء، وأباح الوطئ بها، لا حد فيها على المذهب، وإن كان الواطئ يعتقد التحريم، وذلك كالوطئ في النكاح بلا ولي، كمذهب أبي حنيفة، وبلا شهود كمذهب مالك، ونكاح المتعة، وقيل: يجب في النكاح بلا ولي على من يعتقد تحريمه دون غيره، وقيل: يجب على من أعتقد الاباحة أيضا، كما نحد الحنفي على شرب النبيذ، ولو وطئ المرهونة بإذن الراهن، وجب الحد على الصحيح. فرع لو تزوج بنته أو غيرها من محارمه بنسب أو رضاع أو مصاهرة، أو من طلقها ثلاثا، أو من لاعنها، أو نكح من تحته أبع خامسة، أو نكح أختا على أخت، أو معتدة أو مرتدة، أو نكح ذات زوج، أو نكح كافر مسلمة ووطئ عالما بالحال، وجب الحد، لانه وطئ

---

(١) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٣٠١/٧

صادف محلا لا ملك له فيه ولا شبهة ملك، وهو مقطوع بتحريمه، فتعلق به الحد، وحكى ابن كج فيمن نكح أخته من رضاع، ووطئ وادعى جهل التحريم، قولين في تصدقيه، ولا خلاف أنه لا يقتل في الاخت من النسب، ولو نكح وثنية أو مجوسية، قال البغوي: وجب الحد، وقال الروياني في جمع الجوامع: لا حد في المجوسية للخلاف، ولو ادعى الجهل بكونها معتدة، أو مزوجة، حلف إن كان ما يدعيه ممكنا، ولا حد، نص عليه، وعن القاضي أبي حامد أنه نقل أن اليمين مستحبة، ولو قالت المرأة: علمت أني معتدة أو مزوجة، حدت، وإن لم يحد الواطئ، ولو استأجر امرأة، فزنى بها، لزمها الحد ولو أباحت له الوطئ لزمهما الحد، ولو أباح وطئ جاريته لغيره، فعلى ما ذكرنا في الرهن، ولو زنت خرساء بناطق، أو عكسه، أو زنى بامرأة له عليها قصاص، لزمهما الحد، ويقبل إقرار الاخرس، ولو زنى مكلف بمجنونة، أو مراهقة، أو نائمة، حد، ولو مكنت مكلفة مجنونا أو مراهقا، أو استدخلت ذكر نائم، لزمه الحد، ولو قال: زنيت بها، فأنكرت، لزمه حد الزنى وحد القذف، ولو زنى في دار الحرب، وجب عليه الحد، والمشهور أن للامام أن يقيمه هناك إن لم يحف فتنة، وفي قول: لا يقيمه هناك.." (١)

"يومئذ، فأما من أسلم بعد، فلم يشترط على نفسه، ولا تناوله شرط الامام، لانه ليس في قبضته، وفيه احتمال للامام أنه ليس له التعرض لمن عصم الامام دمه وماله، ولهذا من جاءنا مسلما ولم يطلب، يلزمه بعقد الهدنة ما لزمنا. فرع عن البحر: كافر تحته عشر نسوة أسلمن، وهاجرن، وجاء يطلبهن، يؤمر باختيار أربع، ويعطى مهورهن على قول غرامة المهر، والمستولدة إذا جاءت مسلمة كالامة والمكاتبة إن اقتضى الحال عتقها كذلك وتبطل الكتابة وإلا فهي على كتابتها، فإن أدت، عتقت وللسيد الولاء، وإن عجزت ورقت حسب ما أخذ من مال الكتابة بعد إسلامها من ضمانها ولا يحسب منه ما أخذ قبل الاسلام، فإن بلغ المحسوب عليه قدر القيمة، فقد استوفى حقه وعتقت، وولاؤها للمسلمين، وهل يرد عليها من بيت المال ؟ قولان بناء على أنا هل نغرم للسيد قيمة الامة، وإن كان المؤدى أكثر من القيمة، لم يسترجع الفاضل من سيدها، وإن كان أقل، فللسيد تمام القيمة، ويكون ذلك من بيت المال. فصل إذا عقد الهدنة بشرط أن يردوا من جاءهم منا مرتدا، ويسلموه إلينا، لزمهم الوفاء، فإن امتنعوا، كانوا ناقضين للعهد، فإن عقدت بشرط أن لا يردوا من جاءهم، ففي جوازه قولان، أظهرهما وأشهرهما: الجواز، والثاني: المنع، بل لا بد من استرداده لاقامة حكم المرتدين عليه، وقال الماوردي: الصحيح عندي صحة الشرط في الرجال دون النساء،

---

(١) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٣١٢/٧

لان الابضاع يحتاط لها، ويحرم على الكافر من **المرتدة** ما يحرم من المسلمة، وربما حاول تنزيل القولين على الصنفين، فإن أبطلنا الشرط وأوجبنا الرد، فالذي عليهم التمكين والتخلية دون التسليم، وكذا الحكم لو جرت المهادنة مطلقا من غير تعرض لرد المرتد، وحيث لا يلزمهم التمكين والتسليم، يلزمهم مهر من ارتد من نساء المسلمين، وقيمة من ارتد من رقيقهم، ولا يلزمهم غرم من ارتد من الرجال الاحرار، ولو عاد المرتدون إلينا، لم نرد المهور، ونرد القيم، لان الرقيق بدفع القيمة يصير ملكا لهم، والنساء لا يصرن زوجات، وحيث يجب التمكين دون التسليم تمكنوا، فلا غرم عليهم، سواء وصلنا إلى المطلوبين أم." (١)

"لا، وحيث يجب التسليم يطالبهم به عند الامكان، فإن فات التسليم بالموت، لزمهم الغرم، وإن هربوا، نظر إن هربوا قبل القدرة على التسليم، فلا غرم، وبعدها يجب الغرم، وإذا قلنا: لا تسترد **المرتدة**، غرم الامام لزوجها ما أنفق من صداقها، لانا بعقد الهدنة حلنا بينه وبينها، ولولاه، لقاتلناهم حتى يردوها، وإن قلنا: تسترد، فتعذر ذلك فقال الغزالي: نغرم له أيضا، ويشبه أن يكون الغرم لزوج **المرتدة** مفرعا على الغرم لزوج المسلمة المهاجرة، ولم أره مصرحا به، وقد يشعر كلام الغزالي بخلافه، ثم لو جاءتهم امرأة منا **مرتدة**، وهاجرت إلينا امرأة منهم مسلمة، وطلبها زوجها، فلا نغرم له المهر، بل نقول: هذه بهذه، ويجعل المهرين قصاصا، ويدفع الامام المهر إلى زوج **المرتدة**، ويكتب إلى زعيمهم ليدفع مهرها إلى زوج المهاجرة، هذا إن تساوى القدران، فإن كان مهر المهاجرة أكثر، صرفنا مقدار مهر **المرتدة** منه إلى زوجها والباقي إلى المهاجرة، وإن كان مهر **المرتدة** أكثر، صرفنا مقدار مهر المهاجرة إلى زوجها، والباقي إلى زوج **المرتدة**، وبهذه المقاصة فسر مفسرون قوله تعالى: * (وإن فاتكم شئ من أزواجكم إلى الكفار فعاقبتم فآتوا الذين ذهبت أزواجهم مثل ما أنفقوا) *. فصل على الامام منع من يقصد أهل الهدنة من المسلمين والذميين، وليس عليه منع الحربيين، ولا منع بعضهم من بعض لان الهدنة لمجرد الكف لا للحفظ بخلاف الذمة. ولو أتلف مسلم أو ذمي على مهادن نفسا أو مالا، ضمنه، وإن قذفه عزر، وعليهم بإتلاف مال المسلم الضمان، وبقتله القصاص، وبالقذف الحد. ولو أغار أهل الحرب عليهم، ثم ظفر الامام بأهل الحرب، فاستنقذ منهم أموال أهل الهدنة، لزمه ردها إليهم، وفي إقامة حد السرقة، والزنى على المعاهد، وانتقاض

(١) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٥٣٠/٧

عهده بالسرقة خلاف سبق في آخر الباب الأول من كتاب السرقة، وبالله التوفيق. كتاب الصيد والذبائح والضحايا والعقيقة والاطعمة. هذه الكتب تقدمت في آخر العبادات.." (١)

"وتجبر على غسل حيض ونفاس وكذا جنابة لتوقف حل الوطء على ذلك وترك أكل خنزير في الأظهر لما في أكل الخنزير وترك الغسل من الاستقذار وترك التنظف وتجبر هي ومسلمة على غسل ما نجس من أعضائها ليتمكن من الاستمتاع بها وتحرم متولدة من وثني وكتابية لأن الانتساب إلى الأب وكذا عكسه تغليبا للحرمة وإن خالفت السامرة اليهود والصابئون النصارى في أصل دينهم حرمن وإلا فلا فينظر فيهم فإن كانوا يخالفون اليهود والنصارى في أصل يدينهم فليسوا منهم وإن كانوا يوافقونهم في أصل دينهم ويخالفونهم في الفروع فهم منهم كما أن المسلمين ملة واحدة لاتفاقهم في أصول الدين وإن اختلفوا في الفروع ولو تهود نصراني أو عكسه لم يقر في الأظهر لأنه أحدث دينا باطلا قد أقر ببطلانه من قبل فإن كانت المنتقلة من اليهودية إلى النصرانية أو العكس لم تحل لمسلم فإن كانت منكوحته أي المسلم فكردة أي فهي **كمرتدة** مسلمة في أحكامها فإن كان لم يدخل بها تنجزت الفرقة وإن كان دخل بها توقفت الفرقة فإن أسلمت قبل العدة عادت له وإن لم تسلم تنجزت الفرقة فقد روى البخاري وغيره عن ابن مسعود (أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (من بدل دينه فاقتلوه)) ولا يقب منه إلا الإسلام لأنه أقر ببطلان ما انتقل عنه وكان مقرا ببطلان ما انتقل إليه وفي قول أو دينه الأول لا يقبل منه إلا الإسلام أو دينه الأول لأنه كان مقرا عليه ولو توثن لم يقر أي اليهودي أو النصراني على الوثنية وفيما يقبل القولان السابقان أي الإسلام فقط والثاني الإسلام أو دينه الأول ولو تهود وثني أو تنصر لم يقر لانتقاله عما لا يقر عليه من باطل لخبر البخاري (من بدل دينه فاقتلوه) ولا تحل **مرتدة** لأحد مسلم كان أو غيره لهدر دمها ولو ارتد زوجان معا أو أحدهما قبل دخول أي قبل وطء أو وصول منيي محترم لفرجها تنجزت الفرقة بالإجماع لعدم تأكد النكاح أو بعده وقفت." (٢)

"والإيلاء لأن الظهار تحريم والإيلاء حلف على الامتناع عن الوطء وهما بالأجنبية أليق من المنكوحة ولا يصح تعليق اختيار ولا فسخ كقوله إن دخلت الدار فقد اخترت نكاحك أو فسخت نكاحك لأن الاختيار إما ابتداء نكاح أو استدامة نكاح والابتداء والاستدامة لا يقبلان التعليق ولو حصر الاختيار في

---

(١) روضة الطالبين- الكتب العلمية، ٥٣١/٧

(٢) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٩٣/٣

خمس أو ست أو عشر جاز لأنه خفف الإبهام ولكن اندفع من زاد عن هذا العدد وعليه التعيين لأربع منهن إن كان حرا ولاثنتين إن كان غير حر.

فإن ترك الاختيار حبس لأنه امتنع من واجب لا يقوم غيره مقامه فيه وقيل يمهل ثلاثا لأنها مدة التروي شرعا أما النفقة فلا يمهل بها لتضررهن فإن حبس ولم ينجح فيه الحبس ورأى الحاكم أن يضم إلى الحبس التعزير بالضرب وغيره جاز ذلك فإن مات قبله أي قبل الاختيار اعتدت حامل به أي بوضع الحمل وذات أشهر وغير مدخول بها أربعة أشهر وعشر لأن كل واحدة منهن يحتمل أن تكون زوجة فعليها عدة الوفاة وذات الأقراء بالأكثر في الأقراء وأربعة أشهر وعشر لأن كل واحد منهن يحتمل أن تكون زوجة فعليها عدة الوفاة أو مفارقة فعليها أن تعتد بالأقراء فوجب الاحتياط لتحل للأزواج بيقين ويوقف نصيب زوجات حتى يصطلحن فلا يقول الوارث مقامه في الاختيار لأن اختيار شهوة والوارث لا ينوب منابه في الشهوة فيوقف نصيبهن من ربع أو ثمن فإن اصطلحن فيه على التساوي فإن كن ست نسوة فأخذت كل واحدة منهن سدس الموقوف أو تفاضلن فيه برضائهن صح ذلك.

فصل في مؤنة المسلمة أو **المرتدة** ." (١)

"حرم بالطلاق ومقصود الرجعة حله فلا تحصل الرجعة بما مقصودها بتحصيله قال تعالى: (وبعولتهن أحق بردهن في ذلك) البقرة٢٢٨.

وتختص الرجعة بموطوءة طلقت بلا عوض لم يستوف عدد طلاقها والزوجة باقية في العدة بخلاف من انقضت عدتها أو طلقت بعوض محل لحل لا **مرتدة** فإنها لا تحل لأحد لأن مقصود الرجعة الحل والردة تنافي الحل.

وإن ادعت انقضاء أشهر كأن تكون آيسة أو صغيرة وأنكر الزوج صدق بيمينه لأن ذلك راجع إلى وقت الطلاق والقول قوله فيه أو وضع حمل لمدة إمكان وهي ممن تحيض لا آيسة فالأصح تصديقها بيمين لأن النساء مؤتمنات على أرحامهن أما الآيسة من الحيض فلا تصدق في دعوى الوضع لأنها لا تحبل أصلا.

وإن ادعت ولادة ولد تام فبإمكانه ستة أشهر ولحظتان من وقت النكاح لحظة للوطء ولحظة للولادة وستة أشهر هي أقل الحمل أو سقط مصور فمائة وعشرين يوم ولحظتان أو ادعت أنها وضعت سقطا فيه صورة آدمي ظاهرة أو خفية بقول القوابل فأقل إمكانه مائة وعشرين يوما ولحظتان روى لشيخان عن ابن مسعود

(١) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٣/١٠٠

(أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (يجمع خلق أحدكم في بطن أمه أربعون يوما نطفة وأربعون يوما علقة وأربعون يوما مضغة ثم ينفخ فيه الروح)).

وأخرج مالك في الموطأ أنه بلغه (أن عثمان أتى بامرأة ولدت لستة أشهر فتشاور القوم في رجمها فقال علي: أنزل الله (وحمله وفصاله ثلاثون شهرا) الأحقاف١٥، والفصال في عامين فكان أقل الحمل ستة أشهر)..". (١)

"يجب الاستبراء لسببين أحدهما ملك أمة بشراء أو إرث أو هبة أو سبي أو رد بعيب أو تحالف أو إقالة وسواء في الاستبراء بكر من استبرأها البائع قبل البيع ومنتقلة من صبي وامرأة وغيرها كصغيرة وآيسة لعموم قول النبي صلى الله عليه وسلم في سبايا أوطاس (لاتوطأ حامل حتى تضع حملها ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة) رواه أحدم في المسند وأبوداود في السنن عن أبي سعيد الخدري ويجب الاستبراء في مكاتبة عجزت لعدم تمكنها عن النجوم فعاد الرق إليها وكذا **مرتدة** في الأصح أي عادت للإسلام فيجب استراؤها لا من خلت من صوم واعتكاف وإحرام لأن حرمتها مؤقتة ل تخل بالملك وفي الإحرام وجه أنه يجب استبراؤها بعد الحل كالردة لتأكد الحرمة بالإحرام ولو اشترى زوجته بأن كانت أمة فانفسخ نكاحها استحب الاستبراء وإنما استحب ذلك لمعنيين: أحدهما أنها قد تكون حاملا وقت الشراء فلا تصير به أم ولد وإذا حملت بعد الشراء صارت به أم ولد فاستحب الاستبراء لتمييز حكمها.." (٢)

"صدق بيمينه عملا بالقرينة المشعرة بصدقه وإلا أي وإن لمتقتضيه قرينة كأن كان بدار كفر وهو مخلى السبيل ولا سلطان عليه للكفار فلا يقبل قوله فيحكم ببينونة زوجته التي لم يدخل بها ويطالب بالنطق بالشهادتين ولو قالا لفظ لفظ كفر فادعى إكراها صدق مطلقا أي إذا لم يقل الشاهدان ارتد وإنما قالا تلفظ بكلمة الكفر فقال: صدقا في قولهما ولكنني كنت مكرها فيقبل قوله لأنه ليس مكذبا للشاهدين والأصل أن يجدد كلمة الإسلام لأن لفظ الردة وجد والأصل في الإنسان الاختيار لا الإكراه. ولو مات معروف بالإسلام عن ابنين مسلمين فقال أحدهما ارتد فمات كافرا كأن قال رأيته يسجد لصنم أو سمعته ينطق بكلمة الكفر لم يرثه ونصيبه فيء وكذا يكون نصيبه فيئا إن أطلق أي أن لم يبين سبب كفره في الأظهر معاملة له بإقراره والقول الثاني يستفصل فإن ذكر ما هو كفر كان فيئا وإن ذكر ما ليس بكفر صرف إليه

---

(١) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ١٧٨/٣

(٢) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٢٢٦/٣

ولو قال مات وهو يشرب الخمر فيرثه لأنه من أهل المعاصي ويجب استتابة المرتد والمرتدة لما روى مالك في الموطأ والبيهقي في السنن عن عمر ومثله عن أنس (أنه لما ورد على عمر بن الخطاب فتح تستر قال لهم: هل من مغربة خبر؟ (أي خبر غريب) قالوا: نعم رجل ارتد عن الإسلام ولحق بالمشركين فلحقناه فقتلناه، قال: فهلا ادخلتموه بيتا وأغلقتم عليه بابا وأطعمتموه كل يوم رغيفا واستتبتموه ثلاثا؟ فإن تاب وإلا قتلتموه، اللهم إني لم أشهد ولم آمر ولم أرض إذ بلغني).

وكتب ابن مسعود إلى عثمان في قوم ارتدوا فكتب إليه عثمان: (اعرض عليهم دين الحق وشهادة أن لا إله إلا الله فإن أجابوا فخلهم وإن أبوا فاقتلهم).." (١)

"وفي قول تستحب استتابة المرتد والمرتدة كالكافر فقد أخرج البخاري وغيره عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: (من بدل دينه فاقتلوه ولا تعذبوا بعذاب الله تعالى) فأوجب قتله ولم يوجب استتابته ولأنه لو قتله قاتل قبل الاستتابة لم يجب عليه ضمانه كما أن عمر لم يوجب الضمان على الذين قتلوا المرتد قبل استتابته فلو كانت واجبة لوجب ضمانه. وهي أي الاستتابة في الحال فإن تاب ترك وإلا قتل ولأن قتله حد فلا يؤخر كسائر الحدود وهو الذي نصره الإمام الشافعي فقد روى البيهقي والدارقطني عن جابر (أن امرأة يقال لها أم رومان ارتدت فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بأن يعرض عليها الإسلام فإن تابت وإلا قتلت) وفي رواية: فأبت أن تسلم فقتلت، قال الحافظ ابن جحر: وقع في الأصل أم رومان وهو تحريف والصواب أم مروان.

وفي قول ثلاثة أيام أي يمهل المرتد ثلاثة أيام أن الاستتابة إنما تراد لزوال الشبهة فقدر ذلك بثلاث لأنها أخرجت القلة وأول حد الكثرة. ولقد روى البيهقي في السنن عن محمد بن عبدالله بن عبدالقاري عن أبيه أن عنر قال في المرتد (فهلا أدخلتموه بيتا وأعلقتم عليه بابا وأطعمتموه كل يوم رغيفا واستتبتموه ثلاثا). قال الشافعي رحمه الله: من لم يتأنى بالمرتد زعموا أن هذا الأثر ليس بمتصل.." (٢)

"فإن أصرا أي المرتد والمرتدة على الردة قبلا لما روى البخاري عن ابن عباس (أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (من بدل فاقتلوه)) وإن أسلم صح إسلامه إذا أتى بالشهادتين وهما أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا رسول الله. وترك أي قبلت توبته فقد روى الشيخان عن ابن عمر (أن النبي صلى الله

---

(١) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٣٤٨/٣

(٢) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٣٤٩/٣

عليه وسلم قال: (أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإن قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها)) وهذا قد قالها فيعصم دمه وماله وقيل لا يقبل إسلامه إن ارتد إلى كفر خفي كزنادقة وباطنية والزنديق من يظهر الإسلام ويخفي الكفر وقيل هو المنافق أما الزنديق فهو الذي لا ينتحل دينا أبدا وأما الباطني فهو من يعتقد أن للقرآن ظاهرا وباطنا وأن الباطن هو المراد منه، والأول أصح فتقبل توبة المرتد وإسلامه سواء كان مسلما أصليا فارتد أو كافرا أسلم ثم ارتد ,وسواء كان ظاهر الكفر أو زنديقا يظهر الإسلام ويبطن الكفر وسواء تكررت منه الردة والإسلام أم لا. قال تعالى: (قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف) الأنفال٣٨. فأمر الله سبحانه بمخاطبة الكفار بالإنتهاء ولم يفرق بين صنف وصنف.

وأخرج البخاري عن المقداد بن الأسود أنه قال: (يا رسول الله أرأيت لو أن مشركا لقيني فقاتلني وقطه يدي ثم لاذ عني بشجرة، فقال: أسلمت لله أفأقتله؟ فقال: لا، قال: فقد قالها بعد ما قطع يدي؟ فقال صلى الله عليه وسلم: إنما هو مثلك قبل أن تقتله). ولقد كان المنافقون يظهرون الإسلام ويسرون الكفر والرسول يعرفهم بأسمائهم وكناهم ولا يتعرض لهم.." (١)

"وقيل إن كان بعد الدخول بها انتظرت العدة فلعلها تعتق فيها. **كالمرتدة** فإن اعتقت استمر النكاح وإن تسلم فلا لأن إمساك الحرة الكتابية جائز وهذا الوجه مرجوح لأن حدوث الرق يقطع النكاح فأشبه الرضاع.

محمد عبدالكريم محمد

عرض الملف الشخصي العام

إظهار جميع الردود التي رد بها : محمد عبدالكريم محمد

#٢٢ ٢١-٠٧-٠٧، ٠٣:٠٦ AM

محمد عبدالكريم محمد

عضو نشيط تاريخ التسجيل في الملتقى: ١٧-١٢-٠٦

عدد مشاركاته وردوده: ٣٩٢

دليل المحتاج شرح المنهاج للإمامالنووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح

---

(١) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٣/٣٥٠

الاستفصال فكأن يقول له كيف قتلته؟ ولماذا قتلته ومن كان معك وفي أي ساعة وهل كان مقبلا أم مدبرا وهل كان نائما أو مستيقظا ...." (١)

"صدق بيمينه عملا بالقرينة المشعرة بصدقه وإلا أي وإن لمتقتضيه قرينة كأن كان بدار كفر وهو مخلى السبيل ولا سلطان عليه للكفار فلا يقبل قوله فيحكم ببينونة زوجته التي لم يدخل بها ويطالب بالنطق بالشهادتين ولو قالا لفظ لفظ كفر فادعى إكراها صدق مطلقا أي إذا لم يقل الشاهدان ارتد وإنما قالا تلفظ بكلمة الكفر فقال: صدقا في قولهما ولكنني كنت مكرها فيقبل قوله لأنه ليس مكذبا للشاهدين والأصل أن يجدد كلمة الإسلام لأن لفظ الردة وجد والأصل في الإنسان الاختيار لا الإكراه. ولو مات معروف بالإسلام عن ابنين مسلمين فقال أحدهما ارتد فمات كافرا كأن قال رأيته يسجد لصنم أو سمعته ينطق بكلمة الكفر لم يرثه ونصيبه فيء وكذا يكون نصيبه فيئا إن أطلق أي أن لم يبين سبب كفره في الأظهر معاملة له بإقراره والقول الثاني يستفصل فإن ذكر ما هو كفر كان فيئا وإن ذكر ما ليس بكفر صرف إليه ولو قال مات وهو يشرب الخمر فيرثه لأنه من أهل المعاصي ويجب استتابة المرتد والمرتدة لما روى مالك في الموطأ والبيهقي في السنن عن عمر ومثله عن أنس (أنه لما ورد على عمر بن الخطاب فتح تستر قال لهم: هل من مغربة خبر؟ (أي خبر غريب) قالوا: نعم رجل ارتد عن الإسلام ولحق بالمشركين فلحقناه فقتلناه، قال: فهلا ادخلتموه بيتا وأغلقتم عليه بابا وأطعمتموه كل يوم رغيفا واستتبتموه ثلاثا؟ فإن تاب وإلا قتلتموه، اللهم إني لم أشهد ولم آمر ولم أرض إذ بلغني).

وكتب ابن مسعود إلى عثمان في قوم ارتدوا فكتب إليه عثمان: (اعرض عليهم دين الحق وشهادة أن لا إله إلا الله فإن أجابوا فخلهم وإن أبوا فاقتلهم).." (٢)

"وفي قول تستحب استتابة المرتد والمرتدة كالكافر فقد أخرج البخاري وغيره عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: (من بدل دينه فاقتلوه ولا تعذبوا بعذاب الله تعالى) فأوجب قتله ولم يوجب استتابته ولأنه لو قتله قاتل قبل الاستتابة لم يجب عليه ضمانه كما أن عمر لم يوجب الضمان على الذين قتلوا المرتد

---

(١) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٤٣٠/٣

(٢) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٤٥٣/٣

قبل استتابته فلو كانت واجبة لوجب ضمانه. وهي أي الاستتابة في الحال فإن تاب ترك وإلا قتل ولأن قتله حد فلا يؤخر كسائر الحدود وهو الذي نصره الإمام الشافعي فقد روى البيهقي والدارقطني عن جابر (أن امرأة يقال لها أم رومان ارتدت فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بأن يعرض عليها الإسلام فإن تابت وإلا قتلت) وفي رواية: فأبت أن تسلم فقتلت، قال الحافظ ابن جحر: وقع في الأصل أم رومان وهو تحريف والصواب أم مروان.

وفي قول ثلاثة أيام أي يمهل المرتد ثلاثة أيام أن الاستتابة إنما تراد لزوال الشبهة فقدر ذلك بثلاث لأنها أخرجت القلة وأول حد الكثرة. ولقد روى البيهقي في السنن عن محمد بن عبدالله بن عبدالقاري عن أبيه أن عنر قال في المرتد (فهلا أدخلتموه بيتا وأعلقتم عليه بابا وأطعمتموه كل يوم رغيفا واستتبتموه ثلاثا). قال الشافعي رحمه الله: من لم يتأنى بالمرتد زعموا أن هذا الأثر ليس بمتصل.." (١)

"فإن أصرا أي المرتد والمرتدة على الردة قبلا لما روى البخاري عن ابن عباس (أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (من بدل فاقتلوه)) وإن أسلم صح إسلامه إذا أتى بالشهادتين وهما أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا رسول الله. وترك أي قبلت توبته فقد روى الشيخان عن ابن عمر (أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإن قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها)) وهذا قد قالها فيعصم دمه وماله وقيل لا يقبل إسلامه إن ارتد إلى كفر خفي كزنادقة وباطنية والزنديق من يظهر الإسلام ويخفي الكفر وقيل هو المنافق أما الزنديق فهو الذي لا ينتحل دينا أبدا وأما الباطني فهو من يعتقد أن للقرآن ظاهرا وباطنا وأن الباطن هو المراد منه، والأول أصح فتقبل توبة المرتد وإسلامه سواء كان مسلما أصليا فارتد أو كافرا أسلم ثم ارتد وسواء كان ظاهر الكفر أو زنديقا يظهر الإسلام ويبطن الكفر وسواء تكررت منه الردة والإسلام أم لا. قال تعالى: (قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف) الأنفال٣٨. فأمر الله سبحانه بمخاطبة الكفار بالإنتهاء ولم يفرق بين صنف وصنف.

وأخرج البخاري عن المقداد بن الأسود أنه قال: (يا رسول الله أرأيت لو أن مشركا لقيني فقاتلني وقطه يدي ثم لاذ عني بشجرة، فقال: أسلمت لله أفأقتله؟ فقال: لا، قال: فقد قالها بعد ما قطع يدي؟ فقال صلى

---

(١) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٣/٤٥٤

الله عليه وسلم: إنما هو مثلك قبل أن تقتله). ولقد كان المنافقون يظهرون الإسلام ويسرون الكفر والرسول يعرفهم بأسمائهم وكناهم ولا يتعرض لهم.." (١)

"وقيل إن كان بعد الدخول بها انتظرت العدة فلعلها تعتق فيها. **كالمرتدة** فإن اعتقت استمر النكاح وإن تسلم فلا لأن إمساك الحرة الكتابية جائز وهذا الوجه مرجوح لأن حدوث الرق يقطع النكاح فأشبه الرضاع.

محمد عبدالكريم محمد

عرض الملف الشخصي العام

إظهار جميع الردود التي رد بها : محمد عبدالكريم محمد

#٢٣ ٢١-٠٧-٠٧، ٠٣:١٢ AM

محمد عبدالكريم محمد

عضو نشيط تاريخ التسجيل في الملتقى: ١٧-١٢-٠٦

عدد مشاركاته وردوده: ٣٩٢

دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح

الجزء السابع عشر." (٢)

---

(١) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٤٥٥/٣

(٢) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٣٥/٤

"فصل في الرجعة

أي في بيان أحكامها.

وذكرها عقب الطلاق لانها تترتب عليه في الجملة: أي فيما إذا كان رجعيا وأصلها الاباحة، وتعتريها أحكام النكاح السابقة، وهي: الوجوب على من طلق إحدى زوجتيه قبل أن يوفي لها ليلتها، والحرمة فيما إذا ترتب عليها عدم القسم أو عجز عن الانفاق، والكراهة حيث سن الطلاق، والندب حيث كان الطلاق بدعيا والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى: * (وبعولتهن أحق بردهن في ذلك) * أي في العدة * (إن أرادوا إصلاحا) * أي رجعة: كما قال الشافعي رضي الله عنه: وقوله تعالى: * (الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان) * والرد والامساك مفسران بالرجعة.

وقوله (ص): أتاني جبريل فقال لي: يا محمد راجع حفصة فإنها صوامة قوامة، وأنها زوجتك في الجنة.

وأركانها ثلاثة: مرتجع، ومحل، وصيغة، والمراد بالمرتجع الزوج أو من يقوم مقامه من وكيل فيما إذا وكل أن يراجع زجته وولي فيما إذا جن من قد وقع عليه الطلاق وكان الصلاح في الرجعة، وشرط فيه أهلية عقد

---

(١) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٢٥٣/٤

النكاح بنفسه، بأن يكون بالغا عاقلا مختارا، وشرط في المحل كونه زوجة موطوءة وفي معنى الوطئ استدخال المني المحترم معينة قابلة للحل مطلقة مجانا لم يستوف عدد طلاقها وتكون الرجعة في العدة.

فخرج بالزوجة الاجنبية، وبالموطوءة والملحقة بها المطلقة قبل الوطئ وما في معناه فلا تصح رجعتها لبينونتها بالطلاق قبل الدخول وبالمعينة المبهمة، فلو طلق إحدى زوجتيه مبهمة ثم راجعها أو طلقهما جميعا ثم راجع إحداهما مبهمة لم تصح الرجعة، وبالقابلة للحل **المرتدة** فلا تصح رجعتها في حال ردتها لان مقصود الرجعة الحل والردة تنافيه، وكاذا لو ارتد الزوج أو ارتدا معا.

وبالمطلقة المفسوخ نكاحها فلا رجعة فيها وإنما تسترد بعقد جديد، وبمجانا المطلقة بعوض فلا رجعة فيها أيضا بل تحتاج إلى عقد جديد، وبلم يستوف عدد طلاقها المطلقة ثلاثا فلا تحل له إلا بمحلل – كما تقدم – وبفي العدة ما إذا انقضت عدتها فلا تحل له إلا بعقد جديد.

وشرط في الصيغة لفظ يشعر بالمراد صريحا كان أو كناية بشرط عدم التعليق ولو بمشيئتها وعدم التأقيت.

فلو قال: راجعتك إن شئت، فقالت: شئت لم تصح الرجعة، وكذا لو قال: راجعتك شهرا.

ولا تصح النية من غير لفظ ولا بفعل كوطئ، خلافا للامام أبي حنيفة رضي الله عنه.

نعم: لو صدر ذلك من كفار واعتقدوه رجعة ثم ترافعوا إلينا وأسلموا أقررناهم ويقوم مقام اللفظ الكتابة مع النية وإشارة الاخرس المفهمة كسائر العقود.

وجميع هذه الاركان مع معظم الشروط تفلم من كلامه (قوله: هي) أي الرجعة بفتح الراء وكسرها، والاول أفصح: وقوله لغة المرة: أي حتى على الكسر.

ولا يخالفه قول ابن مالك: وفعله لمرة كجلسة وفعله لهيئة كجلسة

لان ذلك أغلبي – لا كلي – وقوله: من الرجوع: حال من المرة: أي حال كون المرة كائنة من الرجوع، سواء كان من الطلاق أو غيره، فيكون المعنى اللغوي أعم من الشرعي (قوله: وشرعا) عطف على لغة (قوله: رد المرأة) من إضافة

---

(١) سورة البقرة، الاية: ٢٢٨.

(٢) سورة البقرة، الاية: ٢٢٩.." (١)

---

(١) حاشية إعانة الطالبين، ٣٤/٤

"مستقل وإنما ذكر عقب العدة لاشتراكهما في أصل البراءة وخص بهذا الاسم لانه اكتفى فيه بأقل ما يدل على براءة الرحم كحيضة في ذوات الحيض وشهر في ذوات الاشهر بخلاف العدة فإنه لما لم يكتف فيها بذلك خصت باسم العدة المأخوذة من العدد لاشتمالها عليه غالبا.

والاصل فيه قوله (ص) في سبايا أوطاس: ألا لا توطأ حامل حتى تضع، ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة وأوطاس بضم الهمزة أفصح من فتحها: اسم واد من هوازن عند حنين: وقاس الشافعي رضي الله عنه غير المسببة عليها بجامع حدوث الملك، ومن لا تحيض بمن تحيض في اعتبار قدر الطهر والحيض وهو شهر غالبا (قوله: وهو) أي الاستبراء.

وقوله شرعا الخ: أي وأما لغة فهو طلب البراءة وقد يطلق بمعنى تحصيلها والاتصاف بها، كما في قوله (ص): فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه أي حصل برأتهما واتصف بها (قوله: تربص بمن فيها رق) أي صبر وانتظار بمن فيها رق ولو مبعضة، والمتربص بها هو السيد فيما إذا أراد التمتع بها أو تزويجها أو هي نفسها فيما إذا زال فراشه عنها بعتقها، فلا بد من أن تتربص وتنتظر نفسها بنفسها، ولا يجوز لها أن تتزوج حالا.

وقد يكون الاستبراء في الحرة كما إذا كان لها ولد من غير زوجها ومات ذلك الولد فإنه يسن له إستبراؤها لانها ربما تكون حاملا فيكون الحمل أخا للميت من الام فيرث منه السدس، ولو عبر بالمرأة كما في شرح المنهج لكان أولى لشمولها الحرة وغيرها.

وقوله: عند وجود سبب مما يأتي: وهو حدوث الملك أو زوال الفراش، وهذا باعتبار الاصل والغالب، وإلا فقد يجب الاستبراء بغير ذلك كأن وطئ أمة غيره يظن أنها أمته فيجب فيها الاستبراء لانها في نفسها مملوكة والشبهة شبهة ملك اليمين.

وخرج بيظن أنها أمته ما لو ظنها زوجته الحرة فإنها تعتد بثلاثة قروء أو زوجته الامة فتعتد بقرءين (قوله: للعلم الخ) علة لمقدر: أي وإنما شرع الترب ص ليحصل العلم بالبراءة، وهذا فيمن تحبل.

وقوله أو للتعبد: وهذا في البكر، ومن استبرأها بائعها قبل بيعها والمشتراة من صبي أو امرأة (قوله: يجب استبراء) أي على السيد بالنسبة لما إذا أراد التمتع بأمته أو تزويجها بعد أن وطئها أو عليها بالنسبة لزوال الفراش عنها بعتقها بموته أو إعتاقها فيجب عليها أن تستبرئ

نفسها بنفسها فلا يحل لها أن تتزوج قبل ذلك – كما تقدم – وقد يستحب الاستبراء كما في الحرة السابقة

وكما في الامة التي اشتراها زوجها فتستبرئ استحبابا ليتميز ولد النكاح عن ولد ملك اليمين فإنه في النكاح ينعقد مملوكا ثم يعتق بالملك وفي ملك اليمين ينعقد حرا وتصير أمه أم ولد، وكما في الامة الموطوءة فإنه يستحب لمالكها قبل بيعها استبراؤها ليكون على بصيرة (قوله: لحل تمتع) تعليل لوجوب الاستبراء: أي وإنما وجب لاجل حل التمتع بها.

وقوله أو تزويج: معطوف على تمتع: أي أو لحل تزويج فلا يحل للسيد أن يزوج أمته على غيره إلا بعد استبرائها لكن بشرط أن يكون قد وطئها، ويعلم منه أن الاستبراء إنما يجب على الرجل دون المرأة لانها لا تستمتع بجاريتها ولان شرط وجوب الاستبراء في صورة التزويج الآتية أن تكون الامة موطوءة لسيدها وهذا لا يتأتى في المرأة اه.

جمل (قوله: بملك أمة الخ) ذكر لوجوب الاستبراء سببين ملك الامة: أي حدوثه وزوال فراشه ويرد على الاول ما لو فسخت المكاتبة كتابة صحيحة الكتابة أو فسخها السيد عند عجزها عن النجوم فيجب استبراؤها مع عدم حدوث الملك وما لو أسلمت الامة **المرتدة** أو السيد المرتد أو أسلما معا بعد ردتهما فإنه يجب استبراؤها مع عدم ذلك، ويرد على الثاني ما لو أراد تزويج موطوءته مستولدة كانت أو غيرها فإنه يجب استبراؤها قبل تزويجها مع أنها عند إرادة التزويج لم يزل فراشه عنها.

وأجيب بأن هذين سببان باعتبار الاصل والغالب.

وهذه الصور جاءت على خلاف ذلك وقال بعضهم: ما ذكر ليس بسبب حقيقة والسبب في الحقيقة إنما هو حل التمتع أو روم التزويج ولكل منهما أسباب: فمن أسباب الاول الملك، ومن أسباب الثاني وطؤه الامة التي يريد تزويجها.

ويمكن حمل كلام المؤلف عليه بجعل قوله: لحل تمتع أو تزويج علة لوجوب الاستبراء، وجعل الباء من قوله بملك الخ سببية مرتبطة بحل التمتع لا بوجوب الاستبراء في المتن: أي يجب الاستبراء لاجل حل التمتع ولاجل حل تزويجها والاول يحصل بسبب ملك الامة والثاني يحصل بزوال الفراش عنه على اللف والنشر المرتب (قوله: ولو معتدة) غاية في وجوب الاستبراء بملك الامة: أي يجب بذلك ولو كانت الامة التي استبرأها معتدة بوطئ شبهة مثلا.

وعبارة الجمل: قوله ولو معتدة، أي فيجب عليها الاستبراء بعد انقضاء العدة وهذا بالنسبة لحل التمتع، أما بالنسبة لحل." (١)

"وحملت منه ثم أعتقها ورام أن يزوجها فيكون استبراؤها بالوضع، والتعميم المذكور ساقط من عبارة التحفة والنهاية (قوله: وضعه) أي الاستبراء الحامل وضع الحمل لحصول البراءة به وللخبر السابق (قوله: لو اشترى نحو وثنية) أي كمجوسية (قوله: أو مرتدة) أي أو اشترى مرتدة (قوله: فحاضت) أي الوثنية ونحوها المرتدة (قوله: ثم بعد فراغ الحيض) الظرف متعلق بأسلمت بعده.

وقوله أو في أثنائه أي الحيض (قوله: ومثله) أي مثل الحيض الشهر أي فلو أسلمت بعده أو في أثنائه لم يكف مضي الشهر عن الاستبراء قال في التحفة: وكذا الوضع على ما صرح به.

اه (قوله: لم يكف حيضها الخ) أي فلا بد من إستبراء ثان بعد الاسلام.

وقوله أو نحو: أي الحيض من الشهر أو الوضع وقوله في الاستبراء: متعلق بيكفي (قوله: لانه الخ) علة لعدم الاكتفاء بما ذكر في الاستبراء.

وقوله لا يستعقب: إن جعلت السين والتاء زائدتين فما بعده فاعل به ,حذف مفعوله.

أي لا يعقبه ويتسبب عنه حل التمتع وإن جعلا للطلب فما بعده مفعول والفاعل ضمير مستتر يعود على المذكور من الحيض ونحوه: أي لا يستلزم، ويطلب حل التمتع واعترض التعليل المذكور بأنه يأتي في المحرمة أي إذا اشتراها محرمة فحاضت قبل التحلل فإنه يعتد به مع أنه لا يستعقب الحل (قوله: الذي هو) أي حل التمتع بعد مضي الحيضة أو الشهر القصد في الاستبراء: أي وهذا القصد لم يحصل بما ذكر فلا يكفي في الاستبراء، ولذلك قال القفال: كل إستبراء لا يتعلق به استباحة الوطئ لا يعتد به أي إلا استبراء المرهونة قبل انفكاك الرهن فيعتد به لانه يحل للراهن وطؤها بإذن المرتهن فهي محل الاستمتاع.

وفرق ابن حجر بينها وبين ما لو اشترى عبد مأذون لها في التجارة أمة وعليه دين حيث لا يعتد باستبرائها قبل سقوط الدين فليس للسيد وطؤها مع أنه يجوز للسيد وطؤها بإذن العبد والغرماء ح ل اه.

جمل.

وقوله وفرق ابن حجر: عبارته ويفرق بينها وبين ما قبلها بأنه يحل وطؤها بإذن المرتهن فهي محل للاستمتاع، بخلاف غيرها حتى مشتراة المأذون لان له حقا في الحجر وهو لا يعتد بإذنه.

---

(١) حاشية إعانة الطالبين، ٦٣/٤

فإن قلت: هي تباح له بإذن العبد والغرماء فساوت المرهونة.
قلت: الاذن هنا أندر لاختلاف جهة تعلق العبد والغرماء بخلافه في المرهونة.
اه.
بحذف (قوله: وتصدق المملوكة بلا يمين في قولها حضت) أي تصدق في انقضاء الاستبراء قال في التحفة: وإذا صدقناها فكذبها فهل يحل له وطؤها قياسا على ما لو ادعت التحليل فكذبها بل أولى أولا ويفرق محل نظر.
والاول أوجه.
اه (قوله: لانه) أي الحيض لا يعلم إلا منها، وهو علة لتصديقها بلا يمين في قولها ذلك قال البجيرمي: ولانها لو نكلت لم يقدر السيد على الحلف على عدم الحيض فللسيد وطؤها بعد الطهر وهذا حيث أمكن كما تصدق الحرة في انقضاء عدتها حيث أمكن لانها مؤتمنة على رحمها.
اه (قوله: وحرم في غير مسبية تمتع الخ) وهل هو كبيرة أو لا ؟ فيه نظر والاقرب الاول، لكن لا يخفى أن الوطئ وإن كان حراما لعدم الاستبراء لكنه ليس بزنا لوجود شبهة الملك، ومحل حرمته ما لم يخف الزنا فإن خافه جاز له أفاده ع ش وغيره (قوله: ولو بنحو نظر بشهوة) أي ولو كان التمتع بنحو نظر بشهوة، فإنه يحرم وفي سم ما نصه.
قوله ويحرم الاستمتاع بالمستبرأة قد يشمل الاستمتاع بنحو شعرها وظفرها بمس أو نظر بشهوة أو بجزئها المنفصل وهو غير بعيد ما لم يوجد نقل بخلافه.
فرع: وقع السؤال إستطرادا عن النظر لاجل الشراء.
هل يجوز إذا كان بشهوة كما في نظر الخطبة أو يفرق ؟ فيه نظر.
اه.
بتصرف (قوله: ومس) يفيد عدم تقييده بما إذا كان بشهوة وتقييد النظر بما إذا كان بشهوة أنه يحرم المس ولو بغير شهوة (قوله: قبل الخ) متعلق بحرم (قوله: لادائه إلى الوطئ المحرم) علة لحرمة التمتع لكن بغير الوطئ وإلا لم يصح لانه يصير المعنى يحرم التمتع بالوطئ لادائه إلى التمتع بالوطئ ولا معنى له (قوله: ولاحتماله الخ) علة ثانية لحرمة التمتع." (١)

---

(١) حاشية إعانة الطالبين، ٦٧/٤

"(قوله: حر) أي كله أو بعضه، فينفذ إيلاد المبعض في أمته التي ملكها ببعضه الحر.
لا يقال إنه لا يصح إعتقاه لانه ليس أهلا للولاء، لانا نقول لا رق بعد الموت، فبموته الذي يحصل به عتق أم ولده ينتفي كونه ليس أهلا للولاء، ومن ثم صح تدبيره.
ويشترط فيه أن يكون بالغا، فلا ينفذ إيلاد الصبي وإن لحقه الولد عند إمكان كونه منه، لان النسب يكفي فيه الامكان احتياطا له، ومع ذلك لا يحكم ببلوغه، لان الاصل عدمه، وبذلك يلغز فيقال لنا أب غير بالغ.
ولا يشترط أن يكون عاقلا مختارا، وينفذ إيلاد المجنون والسفيه، بخلاف المفلس فلا ينفذ إيلاده على المعتمد، لانه كالراهن المعسر، خلافا للبلقيني في اعتماده نفوذه.
وخرج بالحر المكاتب فلا ينفذ إيلاده، فلو مات لا تعتق بموته أمته ولا ولدها، ولو مات حرا بأن أدى نجوم الكتابة قبل الموت.
كذا في المغني.
(قوله: أمته) أي ولو تقديرا، كأن وطئ الاصل أمة فرعه التي لم يستولدها فيقدر دخولها في ملك الاصل قبيل العلوق، ومثلها أمة مكاتبه أو مكاتبة ولده.
ويشترط فيها شرطان: الاول: أن تكون مملوكة للسيد حال علوقها منه، الثاني: أن لا يتعلق بها حق لازم للغير، فخرجت المرهونة إذا أولدها الراهن المعسر بغير إذن المرتهن، فلا ينفذ إيلاده إلا إن كان المرتهن فرعه - كما بحثه بعضهم - فإن انفك الرهن نفذ في الاصح، وخرجت الجانية المتعلق برقبتها مال إذا أولدها مالكها المعسر، فلا ينفذ إيلاده إلا إن كان المجني عليه فرع مالكها.
(قوله: أي من له فيها ملك) تفسير مراد للامة، وهو يشمل الامة المشتركة فينفذ استيلاده في نصيبه، ويسري إلى نصيب شريكه إن أيسر بقيمته، وإلا فلا يسري كما تقدم.
(وقوله: وإن قل) أي ملكه الحاصل فيها كسدس.
(قوله: ولو كانت مزجة) غاية في الامة.
ولو أخرها عن قوله عتقت بموته وجعلها غاية له لكان أولى.
(قوله: أو محرمة) هي بضم
الميم وفتح الحاء وتشديد الراء المفتوحة، عطف على مزوجة من عطف العام على الخاص: أي ولو كانت محرمة عليه بسبب حيض، أو نفاس، أو إحرام، أو فرض صوم، أو اعتكاف، أو لكونه قبل استبرائها، أو

لكونها محرما له بنسب أو رضاع أو مصاهرة، أو معتمدة، أو مجوسية، أو **مرتدة**.

(قوله: لا إن أحبل الخ) فاعل الفعل وارث، ولفظ أمة مضاف إلى تركة، وهي مضافة إلى مدين.

والمراد به المورث، أي لا تعتق بالموت إن أحبل وارث معسر أمة مورث مدين، لتعلق حق الغرماء بها، وقد تقدم أنه يشترط فيها أن لا يتعلق بها حق لازم للغير.

(قوله: فولدت) معطوف على أحبل: أي أحبلها فولدت.

قال في التحفة: أي في حياة السيد أو بعد موته بمدة يحكم بثبوت نسبه منه، وفي هذه الصورة الاوجه كما رجحه بعضهم أنها تعتق إلى حين الموت فتملك كسبها بعده.

اه.

(وقوله: تعتق الخ) أي يتبين عتقها من حين الموت، وقيل تعتق من حين الولادة.

(وقوله: حيا أو ميتا(أي بشرط أن ينفصل جميعه، فإن انفصل بعضه ولم ينفصل باقيه لم تعتق إلا بتمام انفصاله، ولو ولدت أحد توأمين عتقت وإن لم ينزل الآخر.

(قوله: أو مضغة) معطوف على حيا: أي أو ولدت مضغة.

(وقوله: مصورة) أي فيها صورة آدمي ظاهرة أو خفية أخبر بها القوابل، ويعتبر أربع منهن، أو رجلان، أو رجل وامرأتان - بخلاف ما لم يكن فيها صورة آدمي، وإن قلن لو بقيت لتخططت -.

(قوله: عتقت) جواب إذا.

(وقوله: بموته) أي ولو بقتلها له، وهذا مستثنى من قوله من استعجل بشئ قبل أوانه عوقب بحرمانه، لتشوف الشارع إلى العتق.

وفي البجيرمي: قال الشوبري.

(فإن قيل) إذا كانت الولاية هي الموجبة للعتق فلم وقف على موت السيد ؟.

قيل: لان لها حقا بالولادة وللسيد حقا بالملك، وفي تعجيل عتقها بالولادة إبطال لحقه من الكسب والاستمتاع، ففي تعليقه بموت السيد حفظ للحقين فكان أولى.

اه.

(قوله: من رأس المال) متعلق بعتق: أي عتقها يحسب من رأس المال لا من الثلث سواء استولدها في

الصحة أو المرض، أو نجز عتقها في مرض موته، ولا نظر إلى ما فوته من منافعها التي كان يستحقها إلى موته، لان الاستيلاد." (١)

"وهو كذلك في مملوكها ومحرمها وأما في غيرهما فالأصح تحريمه فلا تدخل الحمام مع المسلمة والذي تراه منها هو ما يبدو في حال المهنة وهو مالا يعد كشفه هتكا للمروءة (لا عرسا) بكسر العين أي مس عرس فلا يحرم على الرجل مس زوجته (أو أمة) له اللتين يجوز تمتعه بهما ولا عكسه وقد مر حكم مباشرة الحائض والنفساء فيما بين السرة والركبة ولا يحرم نظر الرجل إليهما ولا عكسه وإن عرض مانع قريب الزوال كحيض ورهن (ونظرا حتى إلى فرج) ولو باطنا (ولكن كرهه قد نقلا) عن الأئمة بألف الإطلاق فيه وفيما بعده وشمل كلامهم الدبر فيحل لهما نظرة ومسه (والمحرم) يجوز فيه وفيما بعده الرفع والنصب (انظر) أي يجوز للرجل النظر إلى محرمه وعكسه ونظر الزوج إلى زوجته التي امتنع تمتعه بها كمعتدة عن شبهة (وإماء زوجت) أي يجوز للسيد النظر إلى أمته التي امتنع تمتعه بها **كمرتدة** ومجوسية ووثنية ومزوجة ومكاتبة ومشتركة وعكسه إلى جميع البدن (لا بين سرة وركبة بدت) أي ظهرت فلا ينظر إليه وسواء المحرم بنسب أو رضاع أو مصاهرة والنظر بشهوة حرام لكل منظور إليه غير زوجته وأمته (ومن يرد منها النكاح نظرا) ندبا (وجها وكفا باطنا وظاهرا) قبل خطبتها وإن لم تأذن له فيه وخرج بالوجه والكفين غيرهما فلا ينظره لأنه عورة منها وفي نظرهما غنية إذ يستدل بالوجه على الجمال وبالكفين على خصب البدن ومن هنا علم أن محل نظره إليهما إذا كانت ساترة لما عداهما وله تكرير نظره لتتبين له هيئتها فلا يندم بعد نكاحها عليه وإنما كان النظر قبل الخطبة لئلا يعرض عنها بعدها فيؤذيها وله النظر وإن خاف الفتنة لغرض التزوج وإن لم تعجبه فليسكت ولا يقل لا أريدها لأنه إيذاء وهي أيضا تنظر إلى وجهه وكفيه وباقي بدنه ما سوى ما بين سرته وركبته إذا عزمت على نكاحه لأنه يعجبها منه ما يعجبه منها وخرج بالنظر من الجانبين المس إذ لا حاجة إليه ومن لم ينظر بعث من يباح له نظر المخطوبة كمحرم ينظر ويصف له وللمبعوث أن يصف للباعث زائدا على ما ينظر هو فيستفيد بالبعث ما لا يستفيده بنظره (وجاز للشاهد) النظر إلى وجه الأجنبية لأجل الشهادة تحملا وأداء للحاجة (أو من عاملا) أي عاملها ببيع أو غيره (نظر وجه) للحاجة ولو خاف من النظر للشهادة الفتنة امتنع فإن تعين نظر واحترز ويجوز النظر إلى فرج الزانيين لتحمل الشهادة بالزنا وإلى فرجها وثديها للشهادة بالولادة والرضاع ومثله نظر العانة لمعرفة البلوغ (

---

(١) حاشية إعانة الطالبين، ٣٨٢/٤

أو يداوى عللا) كفصد وحجامة (أو يشتريها قدر حاجة نظر) أي يجوز لمن أراد شراء رقيق أن ينظر منه قدر الحاجة وهو ما عدا ما بين سرته وركبته لأن ما جاز للضرورة يقدر بقدرها وقوله قدر حاجة قيد في مسئلة المداواة والشراء ومثله مس بشرط حضور محرم أو نحوه وفقد معالج من كل صنف ولذا قال الناظم (وإن تجد أنثى (أي تداوى (فلا يرى الذكر) لذلك وأن لا يكون ذميا مع وجود مسلم وكشف قدر الحاجة فقط وأصل الحاجة يبيح النظر إلى الوجه والكفين ويجوز إلى بقية الأعضاء إذا تأكدت بحيث تبيح التيمم وإلى السوأتين إذا زاد الأمر وصار بحيث لا يعد الكشف هتكا للمروءة (ولا يصح العقد) للنكاح (إلا بولي وشاهدين) وزوجين خاليين من موانع النكاح وإيجاب كقول الولي زوجتك أو أنكحتك ابنتي أو تزوجها أو أنكحها وقبول كقول الزوج قبلت نكاحها أو تزويجها أو هذا النكاح أو التزويج أو نكحت أو تزوجت بنتك

". (١)

"أحكام النكاح والملك فلو ملك أحد الزوجين الآخر ملكا لازما أو بعضه انفسخ نكاحه ورابعها الرق فلا يصح نكاح الرجل أمة فرعه ولا أمة مكاتبه ولا أمة الموصي له بمنافعها ولا الأمة الموقوفة عليه ولا غيرها إلا بشروط كما مر خامسها الكفر فيحرم نكاح من لا كتاب لها كوثنية ومن لها شبهة كتاب وهي المجوسية وتحل كتابية وهي يهودية أو نصرانية لا متمسكة بالزبور وغيره فإن كانت إسرائيلية اشترط أن لا يعلم دخول أول آبائها في دين موسى أو عيسى عليهما الصلاة والسلام بعد نسخه أو غيرها اشترط العلم بدخول أول آبائها في ذلك قبل نسخه وتحريفه أو بينهما وتجنبوا المحرف وتحرم متولدة بين كتابية ووثني وعكسه وإن وافقت السامرة اليهود والصابئون النصارى في أصل دينهم حل نكاحهن وإلا فلا ولو انتقل كافر من ملة إلى ملة لم يقر ولم يقبل منه إلا الإسلام ولا تحل مرتدة لأحد لا من المسلمين ولا من الكفار ولو ارتد زوجان أو إحداهما قبل الدخول تنجزت الفرقة أو بعده وقفت فإن جمعها الإسلام في العدة دام النكاح وإلا فالفرقة من الردة ويحرم الوطء في مدة التوقف ولا حد فيه وتجب العدة منه ولو أسلم كافر وتحته كتابية يحل نكاحها دام نكاحه أو غيرها وتخلفت قبل دخول أو لم تسلم في العدة تنجزت الفرقة ولو أسلمت وأصر فعكسه أو أسلما معا دام النكاح وحيث أدمنا النكاح لا تضر مقارنة العقد لمفسد زال عند الإسلام ونكاح

---

(١) غاية البيان شرح زبد ابن رسلان، ص/٢٤٨

الكفار محكوم بصحته ومن قررت فلها المسمى الصحيح ولا شيء لها في فاسد إن قبضته قبل الإسلام وإلا فمهر مثل وإن قبضت بعضه فلها قسط ما بقي من مهر مثل ومن اندفعت بإسلام بعد دخول فلها مهرها أو قبله بإسلامها فنصفه أو بإسلامها فلا شيء لها ثم ذكر حكم خيار النكاح فقال (وبالجنون) ولو متقطعا وهو زوال الشعور من القلب مع بقاء الحركة والقوة في الأعضاء (والجذام) وإن قل وهو علة يحمر منها العضو ثم يسود ثم يتقطع ويتناثر (والبرص) وإن قل وهو بياض شديد يبقع الجلد ويذهب دمويته (كل من الزوجين أن يختر) فسخ النكاح (خلص) به منه وإن قام به ما قام بالآخر لأن الإنسان يعاف من غيره ما لا يعافه من نفسه وتناول إطلاقهم الثلاثة المستحكم وغيره وبه صرح الماوردي والمحاملي في الجذام والبرص لكن شرط الجويني استحكامهما وتبعه ابن الرفعة قالا والاستحكام في الجذام يكون بالتقطع وتردد الإمام فيه وجوز الاكتفاء باسوداده وحكم أهل المعرفة باستحكام العلة (كرتقها) بفتح التاء (أو قرن) بها بفتح الراء وإسكانها وهما انسداد محل الجماع منها في الأول بلحم وفي الثاني بعظم وقيل بلحم ينبت فيه (بخيرته) أي الزوج بكل منهما (كما) يثبت (لها) الخيار (بجبه) أي قطع ذكره بحيث لا يبقى منه قدر الحشفة ولو يجبها (أو عنته) أي عجزه عن الوطء لعدم انتشار آلته وإن حصل ذلك بمرض يدوم ولو عن امرأة دون أخرى أو عن المأتي دون غيره إن كانت قبل وطء منه في قبلها في ذلك النكاح بخلاف عنته بعد ذلك لأنها عرفت قدرته ووصلت إلى حقها منه والعجز بعده لعارض قد يزول بخلاف الجب بعد الوطء يثبت الخيار لأنه يورث اليأس من الوطء ويحصل الوطء بتغييب الحشفة أو قدرها من مقطوعها إن كانت الزوجة ثيبا فإن كانت بكرا لم يزل حكم العنة إلا الافتضاض بآلته كما مر في التحليل والمراد عنه المكلف كما يعلم مما يأتي فلا تسمع دعواها على غيره لان المدة التي تضرب والفسخ يعتمدان إقراره أو يمينها بعد نكوله وقوله ساقط ولأنه غالبا لا يجامع وربما يجامع بعد الكمال وشمل كلامه ما لو حدث غير العنة ولو بعد الوطء والمعنى في ثبوت الخيار بما ذكر أن كلا منها يخل بالتمتع المقصود من النكاح بل بعضها يفوته بالكلية وخرج بها غيرها من بهق وإغماء وبخر وصنان واستحاضة وعمى وزمانة وبلة وخصاء وخنوثة واضحة وإفضاء وعذيطة وهي التغوط عند الجماع وعيوب تجتمع فتنفر تنفير البرص وتكسر شهوة التائق كقروح سيالة فلا تثبت الخيار بخلاف نظيره في البيع لفوات

---

(١) ".

&" (باب الإستبراء) &

هو التربص بالمرأة مدة بسبب ملك اليمين حدوثا أو زوالا لمعرفة براءة رحمها من الحمل أو للتعبد واقتصروا على ذلك لأنه الأصل وإلا فقد يجب الاستبراء بغيره كأن وطىء أمة غيره ظانا أنها أمته وسيأتي ما يؤخذ منه أنه يجب أيضا بسبب حدوث حل التمتع في الملك كما في المكاتبة والمرتدة وغيرهما (إن يطر) بحذف الألف (ملك أمة) غير زوجة بشراء أو إرث أو هبة أو رد بعيب أو تحالف او إقالة أو قبول وصية أو غيرها (فيحرم عليه) أي على سيدها (الاستمتاع) بها بوطء أو غيره إلى مضي الاستبراء (بل يستخدم) إذ لا مانع منه وسواء البكر ومن استبرأها البائع قبل البيع والمنتقلة من صبي أو امرأة والصغيرة والآيسة وغيرهن وطريقه في دفع الاستبراء إن لم تكن موطوءة أو كان البائع استبرأها أن يعتقها ويتزوجها أو يزوجها غيره وخرج بقوله ملك أمة ملك بعضها فلا استبراء إذ لا استباحة وبغير زوجة ما لو ملك زوجته فله الاستمتاع بها بعد لزوم العقد بلا استبراء لعدم تجدد الحل نعم يندب له كما يأتي وفي معنى حدوث الملك في وجوب الاستبراء رفع الكتابة الصحيحة لأمته بفسخها أو بتعجيزه لها لعود ملك الاستمتاع بعد زواله بالكتابة بخلاف الكتابة الفاسدة وإسلام المرتد من السيد أو أمته لما مر ورفع الزوجية لأمته بموت زوجها أو فراقه ولو قبل الدخول نعم إن كانت مستولدة وفارقها وانقضت عدتها فله الاستمتاع بها بلا استبراء لعودها حينئذ فراشا بلا استبراء وخرج بالمذكورات ما لو حرمت عليه أمته بصلاة أو إحرام أو حيض أو نحوها ثم حلت إذ لا خلل في الملك والتحريم في ذلك لعارض سريع الزوال وكذا لو حرمت عليه برهن ثم انفك لبقاء ملك الاستمتاع بدليل حل القبلة والنظر بشهوة وإنما حرم الوطء مراعاة لحق المرتهن حتى لو أذن فيه حل (وحل غير الوطء من ذي سبي) أي من المسبية أما وطؤها فإنه حرام وفارقت المسبية غيرها بأن غايتها أن تكون مستولدة حربي وذلك لا يمنع الملك كما مر وإنما حرم وطؤها صيانة لمائة لئلا يختلط بماء حربي لا لحرمة ماء الحربي (أو هلك السيد بعد وطي) أمته (قبل زواجها) أي إن هلك السيد بعد وطىء أمته سواء أكانت مستولدة أم لا أي أو أعتقها وليست في نكاح ولا عدة نكاح فيجب استبراؤها قبل زواجها بخلاف البيع لأن المشتري يقصد الوطء وغيره لأنها كانت فراشا وزواله بعد الوطء يوجب التربص كالعدة للحرة وشمل كلامه ما لو مضت مدة الاستبراء على مستولدته قبل موته أي أو إعتاقه لأنها تشبه المنكوحة

---

(١) غاية البيان شرح زبد ابن رسلان، ص/٢٥٣

بخلاف غير المستولدة ولو أعتق موطوءته فله نكاحها في الحال بلا استبراء كما ينكح المعتدة منه ويحرم تزويج أمة موطوءة ومستولدة قبل استبراءها حذرا من اختلاط الماءين ولو أعتقها أو مات عنها وهي متزوجة أو في عدة نكاح فلا استبراء عليها لأنها ليست فراشا للسيد (بوضع الحامل لو) كان ذلك (من زنا) لان الغرض من ذلك معرفة براءة الرحم وهي حاصلة بذلك بخلاف العدة لاختصاصها بالتأكيد بدليل إشتراط التكرر فيها دون الاستبراء والحمل الحادث من الزنا كالمقارن كما بحثه الزركشي نعم لو كانت ذات أشهر وحملت من الزنا حصل الاستبراء بمضي شهر كما جزموا به في العدة لأن حمل الزنا كالعدم (و) بمضي (حيضه) كاملة (للحائل) ذات الأقراء فلو ملكها في الطهر ثم حاضت حيضة ارتفع التحريم ولو ملكها في أثناء حيضتها لم يعتد ببقيتها بل لا بد أن تطهر ثم تحيض حيضة بخلاف بقية الطهر في العدة فإنها تستعقب الحيض الدال على البراءة وهنا

". (١)

"تستعقب الطهر ولا دلالة على البراءة ولو وطئها في حيضتها وانقطعت بحبلها فإن مضى منها قبل وطئه أقل الحيض حصل الاستبراء وإلا فلا يحصل إلا بالوضع كما لو وطأها في الطهر وحبلت منه (واستبر) أنت أمة (ذات أشهر) وهي الصغيرة والآيسة (بشهر) لأنه بدل عن القرء حيضا وطهرا في الغالب ويعتبر في الاستبراء وقوعه بعد لزوم العقد ولو قبل القبض فلا يكفي وقوعه في زمن الخيار وإن قلنا الملك للمشتري لعدم تمامه وبعد انقضاء عدتها بأن ملكها معتدة عن زوج أو وطء بشبهة أو مزوجة وطلقت وبعد إسلام مجوسية ووثنية ومرتدة وبعد وفاء دين المأذون إذا اشترى أمة وتعلق بها حق الغرماء لأن الاستبراء لحل التمتع فلا تعتد إلا بما يستعقب حله ومنه ما لو اشترا محرمة فحاضت ثم تحللت (وأندب لشاري العرس) أي زوجته بأن كانت أمة فانفسخ نكاحها (أن يستبري) ليتميز ولد النكاح عن ملك اليمين ولا تصير أمة فراشا لسيدها إلا بوطئه ويعلم الوطء بإقراره به أو بالبينة عليه فإذا ولدت للإمكان من وطئه لحقه وإن لم يعترف به وهذا فائدة كونها فراشا بالوطء ولو أقر بالوطء ونفى الولد وادعى استبراءها بعد الوطء بحيضه وأتى الولد لستة أشهر من الاستبراء لم يلحقه فإن أنكرت الاستبراء حلف أن الولد ليس منه ولا يجب تعرضه للاستبراء ولو ادعت استيلادا فأنكر أصل الوطء وهناك ولد لم يحلف لموافقته للأصل من

---

(١) غاية البيان شرح زبد ابن رسلان، ص/٢٧٧

عدم الوطء ولو قال وطئت وعزلت لحقه لأن الماء قد يسبق إلى الرحم من غير إحساس به & (باب الرضاع) &

هو بفتح الراء وكسرها اسم لحصول لبن امرأة أو ما حصل منه في جوف طفل كما يأتي والأصل في تحريمه قبل الإجماع قوله تعالى { وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة } وخبر الشيخين يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وله أربعة أركان مرضعة ورضيع ولبن وحصوله في جوف طفل كما يأتي ويعتبر في ثبوت تحريم الرضاع المحرم كونه (من) لبن (ابنه التسع) فأكثر فلا يثبت بلبن رجل ولا خنثى ما لم تظهر أنوثته ولا بلبن من لم تبلغ التسع سنين وسواء البكر والخلية وغيرهما ولا بلبن بهيمة حتى لو شرب منها صغير إن لم تثبت بينهما أخوة وكونه حلب منها في حياتها وإن أوجر بعد موتها فلا يثبت بلبن ميتة (لطفل) أي ويعتبر وصوله إلى معدة طفل ذكر أو أنثى حي وإن تقايأه في الحال أو وصل إلى دماغه لأنه محل التغذي كالمعدة فلا أثر لوصوله إلى معدة ميت أو دماغه لخروجه عن التغذي ولا لوصوله لجوف غير معدة ولا دماغ كالحاصل بصبه في جراحه في بطنة أو إحليله أو أذنه ويعتبر حصوله فيما ذكر من منفذ ولو من معي منخرق بجراحه ببطنه أو أنف أو مأمومة فلا يحرم حصوله فيه بصبه في العين بواسطة المسام وشمل قولهم من امرأة ما حصل منه كالزبد والأقط والجبن ولو كان الحاصل فيما ذكر مخلوطا بمائع حرم إن كان غالبا وإن كان مغلوبا لما خلط به بأن زالت أوصافه من طعم ولون وريح حسا وتقديرا بالأشد كلبن عجن به دقيق وخبز خرم إن حصل الجميع فيما ذكر وإلا لم يحرم إلا إذا تحقق حصول اللبن منه كأن بقى أقل من قدر اللبن فيحرم كما يحرم مطلقا إذا كان غالبا ويعتبر كون اللبن قدرا يمكن أن يسقى منه خمس رضعات لو انفرد (دونا حولين) أي يعتبر كونه قبل بلوغ الرضيع حولين فلو حصل بعدهما لم يحرم ولو تم الحولان في الرضعة الخامسة حرم ويعتبر الحولان بالأهلة فإن انكسر الشهر الأول كمل بالعدد من الشهر الخامس والعشرين وابتداؤهما من تمام خروج الولد وكونه (خمس رضعات) لخبر كان فيما أنزل عشر رضعات معلومات فنسخن بخمس رضعات معلومات (هنا) بألف الإطلاق فيه وفيما قبله (مفترقات) ويرجع فيهن إلى العرف فلو قطع إعراضا تعدد أو للهو وعاد في الحال أو تحول من ثدي إلى ثدي فلا تعدد ولو حلب

". (١)

"يعتق بالأداء ولو أتى المكاتب بمال فقال السيد هو حرام صدق المكاتب ويقال للسيد خذه أو أبرئه من قدره فإن أبى قبضه الحاكم فإن كان قدر النجم عتق فإن نكل حلف السيد وتسمع بينته ولو خرج المؤدى مستحقا رجع السيد ببدله وهو مستحقه فإن كان في النجم الأخير بان أن لا عتق وإن قال عند أخذه أنت حر أو معيبا رده وأخذ بدله وله أن يرضى به وما تقرر كله في الكتابة الصحيحة وأما غيرها فباطلة أو فاسد فالباطلة ما اختل بعض أركانها كأن كان السيد صبيا أو مجنونا أو مكرها أو الرقيق كذلك أو كاتب الولي رفيق موليه أو كان عوضها غير مقصود كدم وحشرات أو لم يجر فيها ذكر عوض فهي لاغية وأما الفاسد فهي ما اختل بعض شروطها كعوض محرم مقصود أو شرط فاسد كشرط أن تبيعه بكذا أو أجل فاسدة فهي كالصحيحة في أمور منها استقلاله بالكسب وأخذ أرش جناية عليه ومهر شبهة وعتقه بالأداء وتبعية كسبه له وكالتعليق في أمور منها أنه لا يعتق بإبراء ولا بأداء غيره عنه تبرعا وتبطل بموت سيده قبل الأداء وتصح الوصية برقبته ولا يصرف له من سهم المكاتبين وتخالفهما في أمور منها أن للسيد فسخها بنفسه أو بالحاكم وأنه لا يملك ما يأخذه بل يرجع المكاتب به أو قيمته إن كان متقوما بخلاف غيره كالخمر فلا يرجع فيه بشيء فإن تلف جمع عليه بمثله أو قيمته ويرجع عليه السيد بقيمته يوم عتقه فإن كان من جنس واحد من نقد البلد تقاصا فيسقط أحد الدينين المتساويين بالآخر بلا رضا ويرجع صاحب الفضل به وتبطل الفاسدة بجنون السيد وإغمائه والحجر عليه بسفه لا بجنون الرقيق وإغمائه & (باب الإيلاد) & وفي نسخة عتق أم الولد (لامة له) ولو وثنية أو مجوسية أو **مرتدة** أو محرمة أو صائمة (تكون ملكا) له (أو بعضها) بوطء مباح أو حرام بسبب نسب أو رضاع أو مصاهرة أو حيض أو نكاح أو باستدخال ذكره أو منيه المحترم (يوجب عتق تلكا بموته (ولو بقتلها له والولد حر والأصل في ذلك مجموع أحاديث عضد بعضها بعضا كقوله صلى الله عليه وسلم في مارية أم ولده أعتقها ولدها أي أثبت لها حق الحرية وقوله أيما أمة ولدت من سيدها فهي حرة عن دبر منه وقوله أمهات الأولاد لا يبعن ولا يوهبن ولا يورثن يستمتع بها سيدها ما دام حيا فإذا مات فهي حرة وقول عائشة رضي الله عنها لم يترك رسول الله صلى الله عليه وسلم دينارا ولا درهما ولا عبدا ولا أمة وكانت مارية من جملة المخلف عنه فدل على أنها عتقت بموته وسبب عتق أم الولد انعقاده حرا بالإجماع وخبر إن من أشراط الساعة أن تلد الأمة

---

(١) غاية البيان شرح زبد ابن رسلان، ص/٢٧٨

ربتها وفي رواية ربها أي سيدها وولد المشتركة ينعقد حرا ويسرى الايلاد إلى حصة شريكه منها إذا أيسر بقيمتها وعتقت بموته وإلا عتق نصيبه وكأمته أمة فرعه التي لم يستولدها وأمة مكاتبه ومحل ما ذكره ما لم يمنع من ذلك مانع وإلا لم ينعقد كإيلاد المعسر المرهونة أو الجانية ولم يكن فرعا للمولد (ونسلها) أي أولاد أم الولد من زوج أو زنا (بها التحق من غيره) فحكمهم حكمها في الحرية فيعتقون بموت السيد وإن ماتت في حياته لأن الولد يتبع أمه في الرق والحرية وكذا في بيعها (من بعد الايلاد) ينقل حركة الهمزة إلى اللام قبلها أي إنما يلحقون بها إذا حدثوا بعد إيلادها أما لو حدثوا قبله من زوج أو زنا

". (١)

"أي ولأنه التزمها بالإسلام

قوله (بخلاف زمن الحيض والنفاس فيها) أي ولو كان هناك جنون مع الحيض والنفاس لتحصل منافاة هنا لما وقع في المجموع الآتي شيخنا

قوله (عزيمة) أي والعزيمة يستوي فيها المرتد وغيره

قال ع ش إذ كل ما ثبت على وفق الدليل فهو عزيمة وما ثبت على خلاف الدليل فرخصة

وقال في جمع الجوامع والحكم أن تغير إلى سهولة لعذر مع قيام السبب للحكم الأصلي فرخصة وإلا فعزيمة وهو أولى وإنما كان إسقاط الصلاة عن الحائض والنفساء عزيمة لأنهما انتقلا من وجوب الفعل إلى وجوب الترك وفيه أن الترك فيه سهولة لميل النفس إليه فالحق أنهما انتقلتا إلى سهولة فحينئذ وجه كونه عزيمة أن الحكم تغير في حقهما العذر مانع من الفعل وشرط العذر المأخوذ في تعريف الرخصة أن لا يكون مانعا من الفعل كما يستفاد كل ذلك من المحلي على جمع الجوامع

قوله (وعن المجنون رخصة) المراد بالرخصة في حق المجنون معناها اللغوي وهو السهولة لأنه ليس مخاطبا بترك الصلاة زمن جنونه

قوله (زمن الجنون) تنازع فيه قوله المرتدة وقضاء

قوله (سبق قلم) لأن انسحاب حكم الردة على زمن الجنون عارضه كون الحائض مكلفة بالترك فالتغليظ بسبب الردة منع منه مانع فالحيض مانع والردة مقتض فيغلب المانع على المقتضى شيخنا

(١) غاية البيان شرح زبد ابن رسلان، ص/٣٣٧

وأجيب عن المجموع بأن مراده بالحائض البالغ التي دخلت سن الحيض وهذا الجواب وإن كان بعيدا أولى من جعله سبق قلم ع ش

قوله (ولا قضاء على صبي) أي وجوبا وإلا فيندب له القضاء ح ل أي من التمييز دون ما قبله

قوله (ويؤمر بها) أي مع التهديد م ر

أي فرضها ونفلها أداء وقضاء سم

أي يجب على أبويه وإن علا ويظهر أن الوجوب عليهما على الكفاية فيسقط بفعل أحدهما لحصول المقصود به حج شوبري

قوله (مميز) وهو من يأكل وحده ويشرب وحده ويستنجي وحده ح ل

قوله (لسبع) أي كاملة واللام بمعنى عند

قوله (ويضرب) أي ضربا غير مبرح بعد طلبها منه ولو مقضية شرح م ر

وهو ظاهر فيما فاته بعد بلوغه العشر أما ما فاته بعد السبع ولم يقضه حتى دخل العشر فهل يضرب على قضائه كالذي فاته بعد بلوغها أولا فيه نظر والأقرب نعم ونقله شيخنا الشوبري عن بعضهم رحمه الله ع ش

قوله (عليها) أي على فرضها سم

قوله (لعشر) وإن لم تتم ح ل

قوله (إذا بلغ عشر سنين) أي وصل إليها بتمام التاسعة وذلك يصدق بأول العاشرة لأن تمام التاسعة مظنة للبلوغ ح ف

فرع يجوز للأم الضرب مع وجود الأب م ر

ولا يجب عليها الأمر والضرب إلا أن فقد الأب لأن هذه الولاية الخاصة موكولة له لا لها هكذا قرره م ر

على جهة البحث والفهم أقول لكن قوله وفي الروضة كأصلها يجب على الآباء والأمهات إلى آخر ما حكاه الشارح يقتضي الوجوب مع وجود الأب فليحرر سم ع ش

قوله (كصوم) تنظير أي أداء وقضاء

قوله (أطاقه) بأن لا يحصل له به مشقة لا تحتمل عادة وإن لم تبح التيمم ح ل

قوله (كالصلاة) أي قياسا عليها

قوله (على الولي) مثله الأم كما في الروض فالمراد بالولي من له ولاية التأديب الشامل للأم أخذا من كلام الروضة الآتي

قوله (أو جدا الخ) أو للتنويع لا للتخيير

قوله (يجب على الآباء الخ) لأن هذه ولاية التأديب لا ولاية المال وإلا لم يجب على الأم مع وجود الأب ومنه تعلم أنه لا يجب على الأجانب مع وجود من ذكر ح ل

قوله (الطهارة الخ) أي وسائر الشعائر وعبارة شرح م ر وعليهم نهيهم عن المحرمات وتعليمهم الواجبات وسائر الشعائر كالسواك وحضور الجماعات ا هـ

قوله (بعد عشر) أي بعد إدراكها وأجرة تعليمه الواجبات في ماله فإن لم يكن له مال فعلى الأب ثم الأم وتخرج من ماله أجرة تعليمه القرآن والآداب كنفقة ممونه وبدل متلفه شرح م ر

قوله (وقولهم) أي الأصحاب

قوله (الصيمري) بفتح الميم وضمها

قوله (في أثناء العاشرة) أي خلالها فالمراد

." (١)

"قوله ولا يجبره عليه ا هـ شيخنا

قوله (بحسبه) متعلق بينكح بعد تعلق قوله بإذن به فاختلف العامل بالإطلاق والتقييد فلا يلزم تعلق حرفي جر بمعنى واحد بعامل واحد

قوله (لم يصح النكاح) وإن كانت المعدول إليها دونها مهرا وخيرا منها جمالا ونسبا ودينا وأقل مؤنة ويفرق بين العبد والسفيه على ما تقدم عن ابن أبي الدم بأن الحجر على العبد أقوى بدليل أن السيد لو امتنع من الإذن له في النكاح لم يجبر على الإذن وإن خاف العبد الزنا بخلاف ولي السفيه إذا امتنع من الإذن وقد خاف السفيه الزنا فإن وليه يجبر على الإذن في النكاح ع ش على م ر

قوله (نعم لو قدر له مهرا) أي ولم ينهه عن الزيادة وإلا بطل النكاح ح ل

---

(١) حاشية البجيرمي، ١٦٣/١

قوله (فالزائد في ذمته) انظر ما الفرق بينه وبين السفيه حيث لغا الزائد فيه كما مر وقد يفرق بأن العبد له ذمة صحيحة بخلاف السفيه

قوله (يطالب به إذا عتق) لأن له ذمة صحيحة ومنه يعلم أن الكلام في عبد رشيد هذا إذا كانت المرأة كبيرة فإن كانت صغيرة تعلق المهر برقبته ح ل

قوله (لم ينكح ثانيا) ولو لتلك المطلقة أما لو نكح فاسدا فله أن ينكح صحيحا بلا إنشاء إذن لأن الفاسد لم يتناوله الإذن الأول ورجوعه عن الإذن كرجوع الموكل ح ل

قوله (ولا يجبره عليه) يقال أجبره وجبره برماوي

وقول المصنف وله إجبار أمته يناسب الأول

قوله (لأنه لا يملك رفع النكاح) وإنما أجبر الأب الابن الصغير عليه لأنه قد يرى تعين المصلحة له فيه والواجب عليه حينئذ رعايتها ح ل

قوله (أيضا لأنه لا يملك رفع النكاح الخ) يرد على هذا التعليل تزويج الأب الابن الصغير فإنه صحيح مع أن التعليل يجري فيه

وأجيب بأن التعليل ناقص والتقدير لا يرفع النكاح مع دوام الحجر على العبد أي بخلاف الصبي فإن الحجر عليه ينتهي بالبلوغ

قوله (وله إجبار أمته) أي التي يملك جميعها ولم يتعلق بها حق لازم كالمرهونة والجانية المتعلق برقبتها مال وهو معسر والأصح وكان اختيارا للفداء ا هـ ح ل

قوله (صغيرة كانت أو كبيرة) يستثنى المرتدة فليس له تزويجها شوبري

قوله (أو غيره) كالحرفة الدنيئة والفسق شوبري

قوله (لا نسب لها) أي معتبر وإن كانت شريفة لأن الرق يضمحل معه جميع الفضائل كما مر

قوله (وإن حرمت عليه) غاية للرد

قوله (فيزوج مسلم) مفرع على قوله بملك لأنه لو كان بالولاية لما صح ذلك كما مر

قوله (ولو غير كتابية) كمجوسية ووثنية لمجوسي ووثني وهذا تصريح منه بجواز ذلك وبه صرح شيخنا في شرحه لكن في نكاح المشرك تصريح بالحرمة والصحة وقد يدعى أن كلام المصنف لا ينافي ذلك بأن يقال قوله فيزوج أي يصح تزويجه ولا يحل حرر ا هـ ح ل

قوله (وجزم به شراح الحاوي) اعتمده ز ي تبعا لم ر

قوله (وعدم جواز التمتع بها) أي الكافرة غير الكتابية ح ل

قوله (ومكاتب) أي كتابة صحيحة وانظر من يزوج أمة المكاتبة ولعله سيدها بإذنها راجعه ويزوج أمة المبعض من ملكها ببعضه الحر على المعتمد خلافا للبغوي

قال حج وبحث أن أمة المبعضة يزوجها من يزوج المبعضة بإذنها أي من يزوج المبعضة لو كانت حرة وهو الولي لا من يزوجها الآن وهو مالك البعض والولي ع ش

قوله (أمة موليه) أي التي يزوجها المولي بتقدير كماله ولا يجبرها على ذلك ح ل

قوله (بخلاف عبده) أي المولي

قوله (فلأب تزويجها) أي أمة موليه وهذا بيان لما في المتن من الإجمال لأن قوله لا إن كان موليه الخ يفيد أنه لا بد أن يكون بحيث يجوز

." (١)

"أي لو امتنعت أي النية الحقيقية لأن نيتها كلا نية وفي غير الممتنعة لا بد أن تنوي ع ش أي للتمييز ولو غسلها مكرهة بأن باشره وجب عليه أن ينوي عنها شيخنا

وعبارة ع ش قوله منها يقتضي أنه ينوي منها عند الامتناع وهو كذلك قال س ل فينوي استباحة التمتع وكذا في المجنونة

قوله (من نجس) ولو معفوا عنه وقوله ونحوه شامل للثوب والبدن وإن لم يكن لذلك رائحة كريهة وهو واضح لأن ذلك يفتر الشهوة ويقلل الرغبة ح ل

قوله (وباستحداد) أي حلق العانة

قوله (ونحوه) كنتف الإبط

قوله (لتوقف التمتع) أي في الغسل

وقوله أو كماله أي في التنظيف وما بعده

---

(١) حاشية البجيرمي، ٣٥٨/٣

وسئل حج عما إذا امتنعت الزوجة من تمكين الزواج لشعثه وكثرة أوساخه هل تكون ناشزة فأجاب بقوله لا تكون ناشزة بذلك ومثله كل ما تجبر المرأة عليه يجبر على إزالته أخذا مما في البيان أن كل ما يتأذى به الإنسان يجب على الزوج إزالته حيث تأذت بذلك تأذيا لا يحتمل عادة ويعلم ذلك بقرائن الأحوال من جيران الرجل المذكور أو من هو معاشر له ويؤخذ من ذلك جواب حادثة وقع السؤال عنها وهي أن رجلا ظهر ببدنه المبارك المعروف وهو أنه إن أخبر طبيبان أنه مما يعدي أو لم يخبرا بذلك لكن تأذت المرأة تأذيا لا يحتمل عادة لملازمته مع ذلك على عدم تعاطي ما ينظف به بدنه فلا تكون ناشزة بامتناعها وإن لم يخبر الطبيبان المذكوران بما ذكر وكان ملازما على النظافة بحيث لم يبق ببدنه من العفونات ما تتأذى به وجب عليها تمكينه ولا عبرة بمجرد نفرتها ومثل ذلك في هذا التفصيل القروح السيالة ونحوها من كل ما لا يثبت الخيار ولا يعمل بقولها في ذلك بل بشهادة من يعرف حاله لكثرة عشرته له ع ش على م ر

قوله (وتعبيري بنحو نفقة الخ) لشموله الكسوة وغير النجس وغير الأعضاء أي فالنجس في كلام الأصل ليس بقيد وكذا الأعضاء

قوله (وتحرم سامرية الخ) أي لأنهما ليسا من أهل الكتاب برماوي

قوله (وصابئية) من صبأ إلى معتقده مال إليه

وقوله خالفت النصارى في أصل دينهم وأصل دين اليهود الإيمان بموسى والتوراة وأصل دين النصارى الإيمان بعيسى والإنجيل ح ل

وأصل ديننا الإيمان بالنبي صلى الله عليه وسلم والقرآن

قال ق ل على التحرير أصل دين كل أمة كتابها ونبيها وفسر الماوردي المخالفة بأن تكذب الصابئة بعيسى والإنجيل والسامرة بموسى والتوراة ز ي وكذلك لو نفوا الصانع أو عبدوا كوكبا كما في شرح م ر

قوله (بخلاف ما إذا خالفتهم في الفروع) أي فيحلون ما لم تكفرهم اليهود والنصارى كمبتدعة ملتنا س ل

قوله (لأنها مبتدعة) بخلاف التي خالفت في الأصول فإنها لخروجها عن عقيدة أهل الكتاب ليست من أهله ا هـ عميرة

فأشبهت المرتدة عن الإسلام س ل

قوله (نعم إن كفرتها اليهود) أي في الأولى والنصارى أي في الثانية فالواو بمعنى أو وما قيل من أن الاستدراك صوري لأنها متى كفرتها لم تكن موافقة لهم في أصل دينهم غير ظاهر إذ قد تكفرها بإنكار حكم فرعي عندهم أو بفعل يقتضي كل منهما الكفر كإلقاء مصحف في قاذورة تدبر

قوله (والسامرة) أصلهم السامري عابد العجل ح ل

قوله (على قوم هم أقدم من النصارى) كانوا في زمن إبراهيم منسوبين لصابيء عم نوح ز ي

قوله (يعبدون الكواكب السبعة) وهي المجموعة في قوله زحل شري مريخه من شمسه فتزاهرت لعطارد الأقمار وهي مرتبة على هذا النظام من السماء العليا إلى السفلى برماوي

قوله (وينفون الصانع المختار) ويزعمون أن الفلك حي ناطق ز ي ح ل

قوله (ولا ينافي ذلك) أي قوله وتطلق الخ

قوله (أنها تعبد الكراكب الخ) أي فكلام الرافعي يقتضي أنها من النصارى وما تقدم في قوله ويطلق الخ يقتضي أنها قوم أقدم من النصارى لا أنها منهم وحاصل منع التنافي أن الذين يعبدون الكواكب السبعة فرقتان فرقة أقدم من النصارى وهي المتقدمة وفرقة من النصارى وافقت النصارى في الفروع ووافقت تلك

." (١)

"عالمين فزوج العالم بنته بمائة واحد من ذينك بتسعين فإذا زوج الآخر بنته تفويضا فإنها تعتبر ببنت غير العالم فمهرها تسعون ا هـ

وصورها شيخنا العزيزي بأن نفى رجل ابنه وادعى أنه من زنا ثم استلحقه فإنه وإن استلحقه ينقص نسبه فإذا ولد لهذا الولد بنت حصل في نسبها ما يفتر أي يقلل رغبة بسبب نفي أبيها فإذا سامحت لنقص نسبها وكان لها بنت عم أبوها منفي أيضا وزوجناها تفويضا في مهرها مهر عصباتها ممن لم يكن في نسبهن نقص كأن يكون لأبيها أخ غير منفي بلعان وله بنات فلا تعتبر بهن بل تعتبر بالتي أبوها منفي

وقال شيخنا ح ف كثلاث أخوات لأم أبو واحدة شريف وأبو اثنتين غير شريف فزوجت بنت الشريف بمائة وواحدة من الثنتين بتسعين فإذا زوجت الثالثة تفويضا اعتبرت بالتي مهرها تسعون دون الأخرى

---

(١) حاشية البجيرمي، ٣٧٥/٣

قوله (كلهن أو غالبهن) انظر وجه اعتبار الكل أو الغالب هنا دون ما قبله وقد يوجه بأن النقص لما دخل على النسب في الأول فتر الرغبة فبطل النظر إلى مهرها الأول وعلم بمسامحة هذه أن هذا القدر هو غاية يرغب به فيها الآن فعاد مهر مثلها إليه فكان حكما على أمثالها بما علم ولا كذلك هذه بل أمرهن على حاله لم يتغير فلا نظر لمسامحة بعضهن لا لمقتض فأنيط بالكل أو الغالب شوبري

قوله (لنحو عشيرة) يؤخذ من ذلك جواب حادثة وقع السؤال عنها وهي أن شخصا بالريف له بنات زوج بعضهن بمهر غال جريا على عادتهن وبعضهن بمصر بدون ذلك لما رأى فيه من المصلحة لها من الراحة التي تحصل لها بالنسبة لأهل القرى ولما جرت به العادة من المسامحة للزوج الذي هو من مصر وهو أن ذلك صحيح لا مانع منه لجريان العادة بالمسامحة لمثل ذلك وأنه لو أريد تزويج واحدة من أقارب تلك النسوة بعد ذلك نظر في حال الزوج أهو من مصر فيسامح له أم من القرى فيشدد عليه ومثل الأب غيره من بقية الأولياء كما هو ظاهر ا هـ ع ش على م ر

قوله (وفي وطء شبهة) أي منها بأن لا تكون زانية والأولى أن يقدمه على قوله ومهر المثل الخ لأنه يوجبه أيضا

قوله (كنكاح فاسد) فهذه شبهة طريق وما بعد شبهة محل

قوله (أو شريك الأمة المشتركة) فيلزمه مهر مثل حصة شريكه فقط لكن لو استولدها لزمه أيضا نصف قيمتها كما نص عليه الشافعي ع ن

قوله (أو سيده مكاتبته) في الناشري أما لو وطيء مكاتبته مرارا فلها مهر واحد إلا أن تحمل منه فإن حملت تخيرت بين أخذ المهر وتكون على الكتابة وبين أن تعجز نفسها وتكون أم ولد ولا مهر لها لانفساخ الكتابة وإذا اختارت الصداق فوطئها ثانيا خيرت فإن اختارت المهر وجب لها مهر آخر وكذا سائر الوطآت نص عليه في الأم شوبري

قوله (مهر مثل) أي بكر إن كانت بكرا إلاإذا وطيء العبد أمة سيده أو سيدته بشبهة فلا يجب عليه مهر وكذا لو كانت الموطوأة حربية كما لا ضمان بإتلاف مالها أو مرتدة وماتت على ردتها ح ل سم

قوله (دون حد وأرش بكارة) فلا يجب على المعتمد كما قاله م ر وغيره

خلافا لزي القائل بوجوب أرش البكارة تبعا لحج ونقل عنه غير الحاشية أنه رجع عنه وعلى المعتمد يقرأ أرش بالجر وعلى غيره بالرفع معطوف على مهر

قوله (ولا يتعدد بتعدده) أراد بالتعدد أن يحصل بكل مرة قضاء الوطر مع تعدد الأزمنة فلو نزع وعاد والأفعال متواصلة ولم يقض وطره إلا آخر مرة فوقاع واحد جزما أما إذا لم تتواصل الأفعال فتتعدد الوطآت وإن لم ينقض وطره س ل وم ر

والحاصل أنه متى نزع قاصدا الترك أو بعد قضاء الوطر ثم عاد تعدد وإلا فلا شرح م ر

وعبارة ح ل ولا يتعدد ما لم ينزع قاصدا للترك ثم يعود وإلا كان متعددا ومثله م ر

قوله (وإن اتحدت) أي شخصها لا جنسها كما يأتي

قوله (وخرج بالشبهة) أي التي في قوله إن اتحدت

قوله (أو نحوه) أي نحو وطء المكره

قوله (كوطء نائمة) لا شعور لها أو ظنته زوجها ح ل

قوله (أو وطئها يظنها زوجته) وهذه شبهة فاعل قال

." (١)

"من باب طرب ا هـ مختار

قوله (من حر) أي يولد لمثله بأن بلغ فلو وطىء أمته وقد استكمل تسع سنين ولم ير منيا قبل الوطء وأتت بولد لأكثر من ستة أشهر من وطئه بلحظتين نسب الولد إليه ولا يحكم ببلوغه ولا ينفذ إيلاده وفرق بأن النسب يكفي فيه الإمكان بخلاف الإيلاد شرح ابن حجر

وأما قول م ر لم يستكمل تسع سنين فقال ع ش عليه صوابه استكمل تسع سنين لأن الذي لم يستكملها لا يثبت نسبه أيضا قوله (من حر) أي غير مرتد لأن إيلاده موقوف م ر

قوله (كله) فاعل بحر لأنه صفة مشبهة بمعنى محرر

وقول ع ش ويجوز جره توكيدا فيه نظر فإن النكرة لا تؤكد إلا عند الكوفيين بشرط الإفادة ولئن سلم أنه جار على مذهب الكوفيين فهو وإن صح في الأول أي قوله كله لا يصح في الثاني أي قوله أو بعضه لأنه لم يقل أحد بأنه من ألفاظ التوكيد فعلى هذا يكون الرفع متعينا على الفاعلية وجوز بعضهم النصب على التشبيه بالمفعول به

---

(١) حاشية البجيرمي، ٤١٧/٣

قوله (أو بعضه) فيه أن المبعض ليس أهلا للولاء كما تقدم فكيف ينفذ إيلاده وأجيب بأن الرق انقطع بموته

قوله (ولو كافرا) أي أصليا

قوله (أمته) أي من له فيها ملك وإن قل س ل

أي ويسري إلى نصيب شريكه إذا كان موسرا ودخل فيه وطء الأصل أمة فرعه لأنه يقدر دخولها في ملكه قبيل العلوق فقوله أمته أي ولو تقديرا

وعبارة م ر أمته أي التي لم يتعلق بها حق للغير فخرجت المرهونة إذا أولدها لراهن المعسر بغير إذن المرتهن إلا إن كان المرتهن فرعه كما بحثه بعضهم وإن انفك الرهن نفذ في الأصح وخرجت الجانية المتعلق برقبتها مال إذا أولدها مالكها المعسر فلا ينفذ إيلاده إلا إن كان المجنى عليه فرع مالكها وخرجت أمة المحجور عليه بفلس فلا ينفذ إيلاده ا هـ ملخصا

وخرج بقوله أمته ما لو أدخلت منيه المحترم بعد موته فالولد ينسب له فيرثه كما قاله م ر لكن لا تعتق لأنها انتقلت بالموت للورثة

والحاصل أن للأمة شرطين الأول أن تكون مملوكة للسيد حال علوقها منه

الثاني أن لا يتعلق بها حق لازم غير الكتابة حال العلوق والسيد معسر ولم يزل عنها بل بيعت فيه ولم يملكها السيد بعد وذلك بأن لا يتعلق بها حق أصلا أو تعلق بها وهو غير لازم أو لازم وهو كتابة أو غير كتابة لكن زائل عند العلوق أو استمر والسيد موسر أو معسر وقد زال بعد ذلك عنها بنحو أداء أو إبراء أو لم يزل وبيعت فيه لكن ملكها السيد بعد ذلك ففي هذه الصور كلها يثبت الاستيلاد أما إذا تعلق بها ذلك فلا يثبت الاستيلاد والحق اللازم مثل الرهن بعد القبض ومثل أرش الجناية واستثنى بعضهم من مفهوم كلام المصنف مسألة يثبت فيها الإيلاد وليست بملكه وهي ما لو اشترى أمة بشرط الخيار للبائع ووطئها المشتري بإذنه فيثبت استيلادها لحصول الإجازة حينئذ قال ع ش وقد يمنع استثناؤها لأنه بالوطء مع الإجازة دخلت في ملكه فلم يحبل إلا أمته

قوله (أو بوطء محرم) أي بسبب حيض أو نفاس أو إحرام أو فرض صوم أو اعتكاف أو لكونه قبل استبرائها أو لكونها محرما له بنسب أو رضاع أو مصاهرة أو لكونها مزوجة أو معتدة أو مجوسية أو مرتدة شرح م ر

قوله (فوضعت) أي في حياة السيد أو بعد موته بمدة يحكم بثبوت نسبه منه

وفي هذه الصورة الأوجه كما رجحه بعضهم أنها تعتق أي يتبين عتقها من حين الموت فتملك كسبها بعده وقيل تعتق من حين الولادة زي

فرع وقع السؤال في الدرس عما لو كان لشخص أمتان فوطيء إحداهما وحملت منه فوضعت علقة فأخذتها الأمة الثانية وضعتها في فرجها فتخلقت

وولدت ولدا فهل تصير الأمة الثانية مستولدة أو لا اعتمد شيخنا ع ش أنها لا تصير مستولدة بذلك لأنه لم ينعقد من منيه ومنيها في هذه الحالة ويلحقه الولد ا هـ برماوي

قوله (حيا أو ميتا) ولو أحد توأمين وإن لم ينزل الآخر وفرق بينه وبين العدة بأن المدار هنا على الولادة وهناك على براءة الرحم أو عضوا من أعضائه ح ل

والمعتمد أنها لا تعتق

". (١)

"ولو سكر متعديا ثم جن قضى المدة التي ينتهي إليها سكره لا مدة جنونه بعدها ، بخلاف مدة جنون المرتد ؛ لأن من جن في ردته مرتد في جنونه حكما ، ومن جن في سكره ليس بسكران في دوام جنونه قطعا ، ولو ارتدت أو سكرت ثم حاضت أو نفست لم تقض زمن الحيض والنفاس ، وفارقت المجنون بأن إسقاط الصلاة عنها عزيمة ؛ لأنها مكلفة بالترك ، وعنه رخصة ، والمرتد والسكران ليسا من أهلها ، وما وقع في المجموع من قضاء الحائض المرتدة زمن الجنون نسب فيه إلى السهو .

S." (٢)

"أي بحيث يوجد فيها وصف العدالة لا العفة عن الزنا فقط ، بدليل قوله لا فاسقة .

وإذا تعارض على العارف الزواج بالكتابية وتاركة الصلاة قدم الكتابية ؛ لأنه ربما يهديها إلى الإسلام وغير العارف يقدم تاركة الصلاة ؛ لأن الكافرة ربما تجره إلى دينها .

وقوله قدم الكتابية ؛ لأن تاركة الصلاة مرتدة عند أحمد ، وهو قول عندنا ضعيف .

---

(١) حاشية البجيرمي، ٤/٤٤٤

(٢) حاشية البجيرمي على الخطيب، ٣/٤٢٨

قوله : (جميلة) أي باعتبار طبعه فيما يظهر ولو سوداء مثلا وإن قلنا الجمال عرفي ؛ لأن المدار هنا على العفة وهي لا تحصل إلا بجمال بحسب طبعه ، لكن تكره بارعة الجمال ؛ لأنها إما أن تزهو أي تتكبر لجمالها أو تمد الأعين إليها زيادي .

قال م ر في شرحه : والمراد بالجمال كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى الوصف القائم بالذات المستحسن لذوي الطباع السليمة ، وقد قال الإمام رضي الله عنه : ما سلمت ذات جمال قط أي ما سلمت من التكلم فيها أي من فتنة أو تطلع فاجر إليها أو تقوله عليها كما في ع ش .

وقال الأصمعي : الحسن في العينين والجمال في الأنف والخد والملاحة في الفم وهذا هو الفرق بين الحسن والجمال والملاحة كما في ح ل .

قوله : { تنكح المرأة لأربع } هو بيان لما هو حال الناس من الرغبة فيها لا أنه مأمور بذلك ، ق ل ؛ أي بجميع ذلك ؛ لأن نكاح المرأة لمالها غير مطلوب والنكاح لباقي الأربعة مطلوب .

ويسن أيضا أن لا تكون صاحبة ولد من غيرك ، لما روي { أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لزيد بن حارثة : لا تتزوج خمسا : شهبرة وهي." (١)

"إسلامها لمسلم حر أو غيره كما مر فلا تحل له كتابية أما الحر فلقوله تعالى : { فمما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات } وأما غير الحر فلأن المانع نكاحها كفرها ، فساوى الحر كالمرتدة والمجوسية ومن بعضها رقيق وباقيها حر حكمها كرقيق كلها فلا ينكحها الحر إلا بالشروط السابقة ؛ لأن إرقاق بعض الولد محذور .

وفي جواز نكاح أمة مع تيسر مبعضة تردد للإمام ؛ لأن إرقاق بعض الولد أهون من إرقاق كله ، وعلى تعليل المنع اقتصر الشيخان قال الزركشي : وهو المرجح .

أما غير المسلم من حر وغيره ككتابيين فتحل له أمة كتابية لاستوائهما في الدين ؛ ولا بد في نكاح الحر الكتابي الأمة الكتابية من أن يخاف الزنا ويفقد الحرة كما فهمه السبكي من كلامهم .

واعلم أنه لا يحل للحر مطلقا نكاح أمة ولده ولا أمة مكاتبة ولا أمة موقوفة عليه ولا موصى له بخدمتها S." (٢)

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب، ٣٧/١٠

(٢) حاشية البجيرمي على الخطيب، ٥١/١٠

"قياسا على إمساك كارهته ، ولم أر من تعرض له ثم إن هذا لا دلالة فيه على الخصوصية بوجه فإثباتها به من قبيل الرجم بالغيب ا هـ بحروفه .

ولعله كان الأولى للشارح أن يذكر ما ذكرناه هنا كما هو عادته ، ولكونه يكون تقييدا لكلام المتن فافهم .

قوله : (إسلامها) أي أن تكون مسلمة ، وإن كانت مملوكة لكافر فلا يؤثر كفر سيدها لحصول صفة الإسلام فيها .

واستشكل تصويرها .

ويجاب بتصوير ذلك في المستولدة أو المدبرة فإنها تقر في يد الكافر وفي مكاتبة أسلمت ا هـ م ر .

قوله : (فلا تحل له كتابية) أي أمة ، أي بخلاف التسري فإنه يجوز .

ويفرق بينه وبين النكاح بأن الولد رقيق في النكاح وحر في التسري لكونها تصير أم ولد تأمل .

قوله : { فمما ملكت أيمانكم } ولأنه اجتمع فيها نقصان لكل منهما أثر في منع النكاح وهما الكفر والرق ، فلا يجوز للمسلم نكاحها كالحرة المجوسية والوثنية لاجتماع نقص الكفر وعدم الكتاب .

وعبارة ح ل : قوله { فمما ملكت أيمانكم } إلخ أي فانكحوا مما ملكت ، فالكلام فيمن يملك وهم الأحرار ؛ وفيه أن هذا لا يقتضي حرية الناكح بل حرية المالك .

قوله : (كالمرتدة والمجوسية) أي كما حرمتا على كل من الحر والرقيق .

قوله : (كرقيق كلها) بالإضافة .

قوله : (محذور) أي ممنوع .

قوله : (تردد) والصحيح المنع ؛ لأن إرقاق إلخ ، فهو علة لمحذوف كما يدل عليه .

قوله : وعلى تعليل المنع إلخ .

ولو وجد أمة الأصل وغير أمته تعينت أمة الأصل للتزوج." (١)

"(و) الضرب الثالث (نظره إلى ذوات محارمه) من نسب أو رضاع أو مصاهرة (أو) إلى (أمته المزوجة) ومثلها التي يحرم الاستمتاع بها كالمكاتبة والمعتدة والمشتركة والمرتدة والمجوسية والوثنية ، فيجوز بغير شهوة فيما عدا ما بين السرة والركبة منهن ؛ لأن المحرمية معنى يوجب حرمة المناكحة ، فكانا كالرجلين والمرأتين والمانع المذكور في الأمة صيرها كالمحرم ، أما بين السرة والركبة فيحرم نظره في المحرم

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب، ١٠/٦٠

إجماعا ، ومثل المحرم الأمة المذكورة ، وأما النظر إلى السرة والركبة فيجوز ؛ لأنهما ليسا بعورة بالنسبة لنظر المحرم والسيد فهذه العبارة أولى من عبارة ابن المقري تبعا لغيره بما فوق السرة وتحت الركبة .
وخرج بقيد عدم الشهوة النظر بها ، فيحرم مطلقا في كل ما لا يباح له الاستمتاع به ، ولكن النظر في الخطبة يجوز ولو بشهوة كما سيأتي
S." (١)

"ثم شرع في كون الكافر الأصلي يلي الكافرة الأصلية بقوله : (إلا أنه لا يفتقر نكاح الذمية إلى إسلام الولي) ولو كانت الذمية عتيقة مسلم واختلف اعتقاد الزوجة والولي فيزوج اليهودي نصرانية والنصراني يهودية كالإرث لقوله تعالى : { والذين كفروا بعضهم أولياء بعض } وقضية التشبيه بالإرث أنه لا ولاية لحربي على ذمية وبالعكس ، وأن المستأمن كالذمي وهو ظاهر كما صححه البلقيني ، ومرتكب المحرم المفسق في دينه من أولياء الكافرة كالفاسق عندنا فلا يزوج موليته بخلاف ما إذا لم يرتكب ذلك ، وإن كان مستورا فيزوجها كما تقرر .
وفرقوا بين ولايته وشهادته حيث لا تقبل وإن لم يكن مرتكبا ذلك بأن الشهادة محض ولاية على الغير فلا يؤهل لها الكافر ، والولي في التزويج كما يراعي حظ موليته يراعي حظ نفسه أيضا في تحصينها ودفع العار عن النسب .
تنبيه : ظاهر كلامه أنه لا فرق بين أن يكون زوج الكافرة كافرا أو مسلما وهو كذلك لكن لا يزوج المسلم قاضيهم بخلاف الزوج الكافر ؛ لأن نكاح الكافر محكوم بصحته وإن صدر من قاضيهم ، أما المرتد فلا يلي مطلقا لا على مسلمة ولا على مرتدة ولا على غيرهما لانقطاع الموالاة بينه وبين غيره .
S." (٢)

"قوله : (والكافر الأصلي إلخ) سيأتي محترزه ، ولم يأخذ محترز الأصلية ؛ لأن المرتدة لا تحل لأحد فلا ولاية لأحد عليها .
قوله : (إلا أنه لا يفتقر إلخ) استثناء من الإسلام في الولي .
وقوله : " ولا نكاح الأمة " استثناء من العدالة في الولي ، إلا أنه استثناء صوري ؛ لأنه بالملك لا بالولاية

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب، ١٠/٨١
(٢) حاشية البجيرمي على الخطيب، ١٠/١٣٦

والشروط للولاية بالنسب .
قوله : (إلى إسلام الولي) يوهم أن الولي المسلم يلي نكاح الذمية ، والظاهر أنه ليس كذلك كما يدل عليه قوله الآتي كالإرث مع قوله وقضية التشبيه إلخ كما قرره شيخنا العشماوي .
وعبارة م د : قوله إلى إسلام الولي أي فيليها العدل في دينه وإن اختلفت ملتهما لا بالحرابة وغيرها كالإرث ، نعم المرتد لا ولاية له مطلقا ولا يصح من قاضي الكفار أن يزوج المرأة الكافرة من مسلم .
قوله : (كالإرث إلخ) يؤخذ من ذلك أن المسلم لا يزوج الكافرة وبالعكس ، بل تنتقل الولاية للأبعد الموافق في الدين .
قوله : (وقضية التشبيه إلخ) قضيته أيضا أن المسلم لا يزوج كافرة كما أنه لا يرثها ، وهو كذلك ما لم يكن المسلم قاضيا فيزوج بالولاية العامة .
قوله : (ومرتكب المحرم المفسق إلخ) غرضه تقييد المتن ، أي أن محل تزويج الكافر إن كان عدلا في دينهم وإلا فلا يزوج .
وعبارة شرح المنهج : ويلي كافر لم يرتكب محظورا في دينه كافرة ولو كانت عتيقة مسلمة أو اختلف اعتقادهما فيلي اليهودي النصرانية والنصراني اليهودية كالإرث لقوله تعالى : { والذين." (١)
"والمبعضة يزوجها مالك بعضها مع قريبها وإلا فمع معتق بعضها والمكاتبة يزوجها سيدها بإذنها ، وكذا أمتها ؛ لأنه إما مالك أو ولي ويزوج الحاكم أمة كافر أسلمت ، بإذنه وإذنها .
ولا تزوج مدبرة المفلس ولو بإذن الغرماء ، ولا أمة **المرتدة** والمرتد ، ولا الولي أمة صغيرة ثيبا إلا إن كانت مجنونة .
ويزوج الولي أمة محجورة للمصلحة ويزوج السيد أمته المأذون لها في التجارة وأمة عبده كذلك ؛ لكن بإذن الغرماء فيهما إن كان عليهما دين .
وليس للسيد بيع أمة عبده بعد الحجر عليه إن كان عليه دين ولا هبتها ولا وطؤها ويلزمه المهر بوطئها ، وينفذ إيلاده إن كان موسرا وإلا فلا .
ويزوج المغصوبة سيدها ولو لعاجز عن انتزاعها ، ويزوج الجانية والمرهونة سيدها بإذن المستحق ، ويزوج الموقوفة كلها الحاكم بإذن الموقوف عليه ولو كافرا أو بإذن وليه أو بإذن ناظره في نحو مسجد أو جهة

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب، ١٠/١٣٧

وفي موقوفة البعض وليها أو سيدها مع من ذكر وبنت الموقوفة مثلها إن حدثت بعد الوقف ، واختار البلقيني أنها وقف أيضا .

ويزوج الموصى بمنفعتها الوارث بإذن الموصى له أو وليه ، ويزوج المشتركة ساداتها أو أحدهم بإذن الباقين إن وافقها في الدين ، ويزوج أمة القراض المالك بإذن العامل ، ويزوج المبيعة من له الخيار فإن شرط لها أو لأجنبي اعتبر إذنها وجوبا ، ويزوج أمة بيت المال الإمام كاللقيطة بإذنها ؛ وأما عبد بيت المال والعبد الموقوف أو عبد المسجد فلا يزوج بحال." (١)

"فصل : في الاستبراء وهو بالمد لغة طلب البراءة وشرعا تربص الأمة مدة بسبب حدوث ملك اليمين أو زواله أو حدوث حل كالمكاتبة أو **المرتدة** لمعرفة براءة الرحم أو للتعبد وهذا الفصل مقدم في بعض النسخ على الذي قبله وموضعه هنا أنسب وخص هذا بهذا الاسم لأنه قدر بأقل ما يدل على براءة الرحم من غير تكرر وتعدد وخص التربص بسبب النكاح باسم العدة اشتقاقا من العدد والأصل في الباب ما سيأتي من الأدلة ومن استحدث أي حدث له ملك أمة ولو ممن لا يمكن جماعه كالمرأة والصبي ولو مستبرأة قبل ملكه بشراء أو إرث أو هبة أو رد بعيب أو إقالة أو تحالف أو قبول وصية أو سبي أو نحو ذلك حرم عليه فيما عدا المسبية الاستمتاع بها بكل نوع من أنواعه حتى النظر بشهوة حتى يستبرئها بما سيأتي لاحتمال حملها أما المسبية التي وقعت في سهمه من الغنيمة فيحل له منها غير وطء من أنواع الاستمتاعات لمفهوم قوله صلى الله عليه وسلم في سبايا أوطاس { ألا لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة } وقاس الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه غير المسبية عليها بجامع حدوث الملك وأخذ من الإطلاق في المسبية أنه لا فرق بين البكر وغيرها وألحقت من لم تحض أو أيست بمن تحيض في اعتبار قدر الحيض والطهر غالبا وهو شهر كما سيأتي ولما روى البيهقي عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أنه قال وقعت في سهمي جارية من سهم جلولاء فنظرت إليها فإذا عنقها مثل." (٢)

"(وإن كانت من ذوات الحمل) ولو من زنا فاستبراؤها يحصل (بالوضع) لعموم الحديث السابق ولأن المقصود معرفة براءة الرحم وهي حاصلة بذلك .

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب، ١٧٧/١٠

(٢) حاشية البجيرمي على الخطيب، ٢٩١/١١

تنبيه : لو مضى زمن استبراء على أمة بعد الملك وقبل القبض حسب زمنه إن ملكها بإرث لأن الملك بذلك مقبوض حكما وإن لم يحصل القبض حسا بدليل صحة بيعه وكذا إن ملكت بشراء أو نحوه من المعاوضات بعد لزومها لأن الملك : لازم فأشبه ما بعد القبض أما إذا أجري الاستبراء في زمن الخيار فإنه لا يعتد به ، لضعف الملك ولو وهبت له وحصل الاستبراء بعد عقدها وقبل القبض لم يعتد به لتوقف الملك فيها على القبض .

ولو اشترى أمة مجوسية أو نحوها **كمرتدة** فحاضت أو وجد منها ما يحصل به الاستبراء من وضع حمل أو مضي شهر لغير ذوات الأقراء ، ثم أسلمت بعد انقضاء ذلك أو في أثنائه لم يكف هذا الاستبراء في الأصح لأنه لا يستعقب حل الاستمتاع الذي هو القصد في الاستبراء .

فروع : يجب الاستبراء في مكاتبة كتابة صحيحة فسختها بلا تعجيز أو عجزت بتعجيز السيد لها عند عجزها عن النجوم لعود ملك التمتع بعد زواله فأشبه ما لو باعها ثم اشتراها أما الفاسدة فلا يجب الاستبراء فيها كما قاله الرافعي في بابه ، وكذا يجب استبراء أمة **مرتدة** عادت إلى الإسلام ، لزوال ملك الاستمتاع ثم إعادته فأشبه تعجيز المكاتبة ، وكذا لو ارتد السيد ثم أسلم ، فإنه يلزمه الاستبراء أيضا لما ذكر ، ولو زوج السيد أمته ثم طلقها الزوج قبل الدخول وجب." (١)

"كونه من غير زنا في مسبية الحربي التي صال على غيره وأخذها منه وأحبلها فليس زنا لظنه أنه ملكها بأخذها منه قوله : (لأن الملك) أي المملوك بدليل قوله : مقبوض فهو مصدر بمعنى اسم المفعول

قوله : (بدليل صحة بيعه) أي المملوك بالإرث قبل قبضه .

قوله : (أو نحوه) كالتولية والمرابحة والمحاطة .

قوله : (بعد لزومها) أي المعاوضات وهو متعلق بمحذوف أي ومضى زمن استبراء بعد إلخ قوله : (لأن الملك لازم) أي حيث لا خيار .

قوله : (فأشبه) أي الاستبراء الواقع قبل القبض لا بعد القبض .

قوله : (في زمن الخيار) ويتصور ذلك بأن وضعت فيه أو كان حيضها يوما وليلة .

قوله : (فإنه لا يعتد به) أي ولو كان الخيار للمشتري على الأصح ، كما صرح به الشارح في شرحه على المنهاج فهذا هو المنقول فلا عبرة بما كتبه م د من قوله : والذي يظهر أنه يكتفي بالاستبراء في زمن خيار

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب، ٣٠٣/١١

المشتري لأن الملك له .

قوله : (لضعف الملك) بدليل أنه يتمكن من الفسخ .

قوله : (ولو وهبت له) معطوف على قوله : أما إذا جرى إلخ فهو من جملة المحترز .

قوله : (بعد عقدها) أي الهبة قوله : (ولو اشترى أمة إلخ) غرضه به تقييد ما تقدم أي محل حصول الاستبراء بحيضة وما بعدها إذا جرى من غير مقارنة مانع أما إذا صاحبه مانع ، فيحسب بل لا بد من الاستبراء بعد زواله .

قوله : (كمرتدة) أو مزوجة .

قوله : (أو وجد منها ما يحصل) أي صورة ما إلخ قوله : (لأنه لا يستعقب) فيه أن هذا يأتي في المحرمة." (١)

"عليه شيئا لعدم تقصيره ا هـ برماوي .

قوله : (فرضها القاضي) هذا ما قاله الشارح تبعا للمنهج والمنهاج واعتمده م ر .

والذي اعتمده شيخنا تبعا لشيخه البلقيني : أنه لا يحتاج إلى الرفع للحاكم بل تجب نفقتها من حين وصول الخبر إليه ومضي زمن إمكان القدوم عليه وعبارة المحلي في شرح المنهاج ولم يتعرض البغوي وغيره للرفع إلى الحاكم وكتبه بل قالوا : تجب النفقة من حين يصل الخبر إليه ويمضي إمكان زمن القدوم عليها حكاه في الروضة تبعا للشرح قوله : (ومراهقة) بعد الحكم بطاعتها وهذا بخلاف ما لو ارتدت ، ثم أسلمت ، تعود نفقتها وإن كان الزوج غائبا ولا تحتاج إلى حكم حاكم وإعلامه به ، لأن نفقة المرتدة سقطت بردتها فإن عادت إلى الإسلام ارتفع المسقط ، بخلاف الناشزة فإن نفقتها سقطت لخروجها من يد الزوج وطاعته فلا تعود إلا إذا عادت إلى قبضته ولا يحصل ذلك في غيبته إلا بما مر .

فرع : التمست زوجة غائب من القاضي أن يفرض لها فرضا ، اشترط ثبوت النكاح ، وإقامتها في مسكنه ، وحلفها على استحقاق النفقة وأنها لم تقبض منه نفقة مستقبلة فحينئذ يفرض لها عليه نفقة معسر حيث لم يثبت أنه غيره ويظهر أن محل ذلك إذا كان له مال حاضر بالبلد يريد الأخذ منه وإلا فلا فائدة للفرض ، إلا أن له فائدة هي منع المخالف من الحكم بسقوطها بمضي الزمان وأيضا فيحتمل طرو مال فتأخذ منه من غير احتياج إلى رفع للحاكم .

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب، ٣٠٦/١١

ورجحه الأذرعي .

ا هـ .

س ل .

وقوله : ومراهقة الذي." (١)

"حياتها أي فإنه تجب فيه الغرة كما صرح بذلك في المنهاج وأقره م ر وكذا عكسه كما لو جنى عليها وهي ميتة فأحياها الله وألقته في حياتها فإنه تجب فيه الغرة أيضا ميداني وظاهر كلام الشارح وغيره خلافه أي لا تجب فيه الغرة وهو كذلك كما قاله ب ش ا هـ م د قوله ولو ظهر بعض الجنين أشار بذلك إلى أن قوله فيما تقدم إنما تجب إذا انفصل أي كلا أو بعضا كما في هذه المسألة قال شيخنا وأخذ منه أنه كان عليه أن يقول فيما سبق وإنما تجب الغرة في الجنين إذا انفصل أو ظهر إلخ كما فعل غيره ولعلهـ أفرد مسألة الظهور لما فيها من الخلاف قوله أو يكن مضمونا ظاهره أن هذا غير داخل في عدم العصمة والذي في شرح م ر وحج دخول ذلك في عدم العصمة وعبارتهما وخرج بتقييد الجنين بالعصمة ما لو جنى على حربية حامل من حربي أو **مرتدة** حامل بولد في حال ردتها فأسلمت ثم أجهضت أو على أمته الحامل من غيره فعتقت ثم أجهضت والحمل ملكه فإنه لا شيء فيه لإهداره قوله ولأمه ليس قيدا بل المدار على ملك الجنين فقط وقال بعضهم إنما زاد ذلك لأن الكلام في الجنين الحر ولو بالسراية بعد الجناية فقوله بعد وعتقت أي وسرى العتق للجنين فصح التمثيل وإن كان حال الجناية رقيقا وحينئذ يكون قوله ولأمه قيدا خلافا لما في الحاشية قوله الحامل أي من زوج بأن كانت مزوجة فحملت من زوجها ثم جنى السيد عليها ثم عتقت وأجهضت فلا شيء على السيد الجاني وفي هذه الصورة نظر لأن الكلام الآن." (٢)

"أسلم الأسير ثم اختار الإمام فيه الرق ، وتبطل العفة المعتبرة في الإحصان بوطء شخص وطئا حراما وإن لم يحد به كوطء محرمة برضاع ، أو نسب كأخت مملوكة له مع علمه بالتحريم لدلالته على قلة مبالاته بالزنا بل غشيان المحارم أشد من غشيان الأجنبيات .

ولا تبطل العفة بوطء حرام في نكاح صحيح كوطء زوجته في عدة شبهة ، لأن التحريم عارض يزول ولا بوطء أمة ولده لثبوت النسب حيث حصل علوق من ذلك الوطء .

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب، ٣٧٩/١١

(٢) حاشية البجيرمي على الخطيب، ١١٠/١٢

مع انتفاء الحد ولا بوطء في نكاح فاسد كوطء منكوحته بلا ولي ، أو بلا شهود لقوة الشبهة .
ولا تبطل العفة بوطء زوجته ، أو أمته في حيض ، أو نفاس ، أو إحرام أو صوم ، أو اعتكاف .
ولا بوطء زوجته الرجعية ولا بوطء مملوكة له مرتدة ، أو مزوجة ، أو قبل الاستبراء ، أو مكاتبة ، ولا بزنا صبي ومجنون ولا بوطء جاهل بتحريم الوطء لقرب عهده بالإسلام .
أو نشأ ببادية بعيدة عن العلماء ولا بوطء مكره ولا بوطء مجوسي محرما له كأمه ، بنكاح ، أو ملك ، لأنه لا يعتقد تحريمه ولا بمقدمات الوطء في الأجنبية .
S." (١)

"والنطق بالشهادتين والولا كذلك الترتيب فاعلم واعملا وقوله : كذلك الترتيب وفي لفظ السادس الترتيب .
قوله : (وجوبا) وقيل ندبا ؛ وعلى كل قيل حالا وقيل يمهل ثلاثة أيام وقيل تكرر التوبة له ثلاث مرات .
قوله : (فيسعى) بالبناء للمفعول .
قوله : (فإن تابت) أي فذاك ظاهر .
قوله : (ولا يعارض هذا) أي وجوب الاستتابة في حق المرأة وقتلها إذا لم تسلم ولا تقتل المرتدة الحاملة حتى تضع حملها لما يلزم عليه من إتلاف حملها فإن المسلم المعصوم يتبع أصله المسلم ولو ميتا ذكرا كان أو أنثى .
قوله : (لأن ذلك) أي النهي وقوله : والاستتابة تكون حالا لا خلاف أنه لو قتل قبل الاستتابة لم يجب بقتله شيء غير التعزير وإن كان القاتل مسيئا بفعله ، .
ا هـ .
سم وقوله : تكون حالا معتمد .
قوله : (لأن قتله) أي المرتد المرتب عليها أي الردة حد وقد تقدم في كلامه في فصل قاطع الطريق أنه يقتل كفرا لا حدا وهو الصواب وحينئذ ففي هذا التعليل نظر ظاهر فالصواب إسقاطه .
قوله : (وفي قول : يمهل) هذا مقابل قوله : يستتاب حالا وليس راجعا للسكران فقط .
قوله : (يمهل فيها ثلاثا) بمعنى أن كل يوم تعرض عليه كما في م ر وليس هذا إفصاحا بدخول جميع

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب، ١٢/٢٠٧

ليالي الثلاثة أو عدمه سم وأول يوم من الثلاث يهدد ويخوف بالضرب الخفيف وثاني يوم بالثقيل والثالث بالقتل .

قوله : (فيها) أي الاستتابة أي بسببها .

قوله : (يدعى إلى الإسلام) .

أي يطلب منه .

قوله : (بالعودة إلى الإسلام) .

ولا بد من رجوعه." (١)

"شيخنا كوالده أنه ميتة مطلقا ا هـ شوبري وعبارة شرح م ر ويؤخذ من قولهم مذبوح المحرم من الصيد ميتة أن القن لو ذبح صيدا ولو بأمر سيده لم يحل وبه أفتى الوالد رحمه الله تعالى وإن خالف في ذلك بعض أهل العصر انتهت قوله أيضا فله استيفاء منفعته منهما فيطأ الزوج الزوجة والإثم عليها ويفرق بين هذا ووطء **المرتدة** بأن حرمة وطء **المرتدة** أقوى لأن الردة تزلزل العصمة وتئول بها إلى الفراق ولا كذلك الإحرام فاندفع ما للرافعي كالإمام هنا ا هـ حج قوله وإن أحرما بإذنه إلخ ولو رجع السيد عن إذنه قبل إحرام الرقيق فله تحليله كمشتريه منه وإن لم يعلم القن برجوعه كما لا ينفذ تصرف الوكيل بعد العزل وقبل علمه به والأولى أن يأذن له في إتمامه قال العلامة عبد الرءوف وقضية القياس تصديق القن في عدم تقدم الرجوع على الإحرام كنظيره من تصديق الوكيل في عدم تقدم العزل على التصرف ا هـ واستوجهه في النهاية وعلله بأن الأصل عدم ما يدعيه السيد وجرى عليه في التحفة واستظهر في المغني تصديق السيد ا هـ ابن الجمال قوله فليس له تحليلهما فلا يحلل السيد الرقيق وإن أفسد نسكه لأنه عقد لازم عقد بإذن سيده فلم يملك إخراجه منه كالنكاح ولا لمشتريه ذلك ولكن له فسخ البيع إن جهل إحرامه وكذا لو أحرم بغير إذنه ثم أذن له في إتمامه أو أذن له في الحج فأحرم بالعمرة أو أذن له في التمتع أو في الحج أو الإفراد فقرن إذ لو جاز له تحليله لزم أن يحلله فيما أذن له فيه ا هـ شرح م ر ثم قال ولو حجت خلية فأفسدته ثم نكحت أو مزوجة بإذنه فأفسدته ثم أحرمت بالقضاء لم يملك منعها ولا تحليلها منه ولو نذرته في سنة معينة ثم نكحت أو في النكاح بإذن الزوج ثم أحرمت به في وقته لم يملك تحليلها ومثله ما لو نذرت حجة الإسلام في هذا

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب، ٤١٥/١٢

العام ثم نكحت فيه ولو خرج مكي يوم عرفة إليها فأحرمت معه لم يكن له تحليلها ولو سافرت معه وأحرمت بحيث لم تفوت عليه استمتاعا بأن كان محرما لم يكن له تحليلها ولو." (١)

"وأحبلها مدعيا حلها له وأن ملك زوجته ملك له وهو عدم قبول ذلك منه وحده وكون الولد رقيقا لعدم خفاء ذلك على مخالطنا ا هـ ع ش على م ر قوله ووجب مهر إن لم تكن زانية أي ووجب في البكر أرش البكارة وإن كانت زانية فلا يسقط بزناها لأنه في مقابلة جزء من بدنها وأجزاؤها مضمونة على الغاصب وإن رضيت بإزالتها فقول الشارح لزمه أرش بكارة أي مطلقا وقوله مع مهر ثيب أي إن لم تكن زانية وفي شرح م ر ثم إن كان الواطئ عالما بالتحريم تعدد المهر بتعدد الوطء وإن كان جاهلا به وجب مهر واحد وإن تكرر الوطء فإن وطئ مرة جاهلا وأخرى عالما فمهران كما سيأتي في الصداق ا هـ قوله إذ لا مهر لبغي فيه أنه مصادرة وهي أخذ الدعوى في الدليل لأنه علل هنا بالحكم الذي ادعاه وهو أنه لا مهر للزانية والجواب عن هذا ونظائره أن الدليل عام فهو حكم بالكلي على الجزئي الذي هو الدعوى أي والكلي ثابت متقرر ويصح أن يراد بقوله إذ لا مهر لبغي الحديث الوارد فيكون دليلا من السنة قوله لبغي أي زانية وهو بفتح الموحدة وكسر المعجمة وتشديد الياء فعيل يستوي فيه المذكر والمؤنث ا هـ ع ش قوله وكالزانية مرتدة أي وإن لم تكن مغصوبة حرة كانت أو أمة وفي كلام حج التقييد بالحرة وفيه نظر لأن الأمة المرتدة مهدرة أيضا كالحرة لا ضمان بإتلافها ولا ينافيه ما تقدم أن المرتد إذا قتله المشتري كان قابضا له المشعر بأنه مضمون لأن الحكم بأنه مقبوض للمشتري لا يدل على أنه مضمون لأن المشتري إنما كان قابضا لأنه متعد على الإمام في قتله مع كونه مقصرا ا هـ ح ل قوله ماتت على ردتها فلا مهر لها ولا أرش بكارة لأنها مهدرة حرة كانت أو أمة ا هـ ح ل قوله كوطئه في الحد والمهر إلخ نعم تقبل دعواه هنا الجهل مطلقا ما لم يقل علمت الغصب فيشترط عذر من نحو قرب إسلام مع عدم مخالطتنا أو خالط وأمكن اشتباه ذلك عليه ا هـ شرح م ر قوله ويجب على الواطئ المهر قوة الكلام تعطي أنه يجب على المشتري من الغاصب مهر." (٢)

"بفروع الشريعة وهو الأصح وإذا كان حراما على الكافرة حرم على المسلمة التمكين منه لأنها تعينها به على محرم ا هـ وسكتوا عن المرتدة والمتجه تحريم تمكينها من النظر لأنها أسوأ حالا من الذمية والفاسقة

---

(١) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ٥/٢٥٢

(٢) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ٧/١٤٢

فرع قال ابن عبد السلام والفاسقة مع العفيفة كالكافرة مع المسلمة ونازعه البلقيني قاله في شرح الروض واعتمد م ر خلاف ما قاله ابن عبد السلام ا هـ سم قوله وحرم نظر كافرة هي شاملة للمرتدة وقوله لمسلمة أجنبية عنها أي ليست محرما ولا سيدة لها كما نبه عليه بعد أي لشيء من بدنها حتى وجهها وكفيها هذا ظاهر إطلاقه وسيأتي أن الشارح يعتمده والمعتمد خلافه وهو ما ذكره في الاستدراك بأنه يجوز نظر ما يبدو عند المهنة ا هـ ح ل قوله ولأنها ربما تحكيها للكافر وبهذا يرد قول بعضهم لا بد أن يعلم ترتب فتنة على نظر الكافرة ويؤيد قول ابن عبد السلام والفاسقة أي بزنا وقيادة أو مساحقة مع العفيفة كالكافرة مع المسلمة أي لأنها ربما تحكيها لمن يفتتن بها لكن اعتمد شيخنا خلافه وفاقا في ذلك للبلقيني وعبارة حج ومثل الكافرة الفاسقة بسحاق أو غيره كزنا أو قيادة ا هـ ح ل قوله نعم يجوز أن ترى منها إلخ معتمد والمهنة بتثليث الميم وأنكر الأصمعي الكسر وحج اقتصر على الضم والكسر والدميري اقتصر على الفتح والكسر والذي في الدميري كذلك في الصحاح ا هـ ح ل قوله ما يبدو عند المهنة أي الخدمة وهو الرأس والعنق واليدان إلى العضدين والرجلان إلى الركبتين ا هـ شرح م ر قوله كما أوضحته في شرح الروض عبارته بعد ذكر الأشبه المذكور قال الأذرعي وهو غريب لم أره نصا بل صرح القاضي والمتولي والبغوي وغيرهم بأنها معها كالأجنبي وكذا رجحه البلقيني وهو ظاهر فقد أفتى النووي بأنه يحرم على المسلمة كشف وجهها لها وهو إنما يأتي على القول بذلك الموافق لما في المنهاج كأصله في مسألة الأجنبي لا على ما رجحه هو كالرافعي ا هـ سم قوله من عموم ما مر من قوله ومحرمه خلا ما إلخ ا هـ ع ش وفي ح." (١)

"وولي الموقوف عليه وناظر المسجد ونحوه لا يتصرفون إلا بالمصلحة ولا مصلحة في تزويجه لما فيه من تعلق المهر والنفقة والكسوة بأكسابه ا هـ شرح م ر وفي ق ل على الجلال فرع لا تزوج مدبرة المفلس ولو بإذن الغرماء ولا أمة المرتدة والمرتد ولا الولي أمة صغيرة ثيب إلا إن كانت الصغيرة مجنونة ويزوج الولي أمة محجورة للمصلحة ويزوج السيد أمته المأذون لها في التجارة وأمة عبده كذلك لكن بإذن الغرماء فيهما إن كان عليهما دين وليس للسيد بيع أمة عبده بعد الحجر عليه إن كان عليه دين ولا هبتها ولا وطؤها ويلزمه المهر بوطئها وينفذ إيلاده إن كان موسرا وإلا فلا ويزوج المغصوبة سيدها ولو لعاجز عن انتزاعها ويزوج الجانية والمرهونة سيدهما بإذن المستحق ويزوج الموقوفة كلها الحاكم بإذن الموقوف عليه ولو كافرا أو بإذن وليه أو بإذن ناظره في نحو مسجد أو جهة وفي موقوفة البعض وليها أو سيدها مع من

---

(١) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ٨/٨١

ذكر وبنت الموقوفة مثلها إن حدثت بعد الوقف واختار البلقيني أنها وقف أيضا ويزوج الموصى بمنفعتها الوارث بإذن الموصى له أو وليه ويزوج المشتركة ساداتها أو أحدهم بإذن الباقين إن وافقها في الدين ويزوج أمة الكافر المسلمة الحاكم بإذنه وجوبا وفيه بحث ويزوج أمة القراض المالك بإذن العامل ويزوج أمة الخنثى وعتيقته من يزوجه لو كان أنثى بإذنه وجوبا ويزوج المبيعة من له الخيار فإن شرط لهما أو لأجنبي اعتبر إذنها وجوبا ويزوج المبعضة الموقوفة وليها بإذن السيد والموقوف عليه كما تقدم ويزوج أمتها من يزوجها لكن بإذن السيدة صريحا ويزوج المكاتب أمته ومكاتبته بإذن سيده ويزوج المكاتبة سيدها ويزوج أمة بيت المال الإمام كاللقيطة بإذنها وكبنت الرقيق من الحرة الأصلية ولا يعتبر إذن أبيها وكبنت الحر الأصلي من العتيقة بعد موته لا موالي أمها ويزوج بنت العتيق من الحرة الأصلية معتق أبيها خلافا للزركشي ولا يصح تزويج العبد الموقوف وإن انحصر المستحقون وأذنوا ا هـ قوله." (١)

"في الدنيا أي إن حد وقوله والعقوبة في الآخرة أي إن لم يحد ا هـ ح ل فالواو بمعنى أو ا هـ تقرير شيخنا وقال الشوبري أي عقوبة الإقدام وحينئذ فالواو بحالها قوله لقوة ميله إليها أي وتعشقه لها والعشق داء يهيجه البطالة وإطالة الفكر وكم من ابتلي به وزال عنه ا هـ ح ل ولله در القائل ليس الشجاع الذي يحمي فريسته يوم القتال ونار الحرب تشتعل لكن من غض طرفا أو ثنى قدما عن الحرام فذاك الفارس البطل قوله علم أن الحر لا ينكح أمتين أي صالحتين فما يظهر خلافا للحلبي حيث قال ولو كانت إحداهما غير صالحة ا هـ ويتصور أن ينكح الحر أربع إماء كما لو نكح أمة بشرطه ثم سافر لمكان بعيد وخاف الزنا ولحقه مشقة في الذهاب إلى زوجته الأمة وعجز عن الحرة فنكح أمة ثم سافر عنها إلى مكان بعيد إلى آخر ما تقدم وهكذا إلى أن استكمل أربع إماء ومع ذلك لا ينفسخ نكاح واحدة منهن وإن أمن الزنا وقدر على الحرة ا هـ طب وم ر وهو واضح ا هـ سم قوله كما علم من الأول أيضا أي حيث قال ولو كتابية أو أمة قوله فلا تحل له أمة كتابية أي ويجوز له التسري بها كما صرح به م ر وحج في الفصل الآتي ويفرق بين النكاح والتسري بأن الولد رقيق في النكاح وحر في التسري لكونها تصير أم ولد تأمل قوله فلأن المانع أي في الحر أي العلة في المنع المستفاد من الآية الكفر أي وقد وجدت فقيس عليه بالمساواة فساوى الحر وقوله **كالمرتدة** تنظير لقوله فلا تحل له أي للحر وغيره أمة كتابية أي ونظيرها في عدم الحل لهما **المرتدة** والمجوسية ا هـ شيخنا قوله وفي جواز نكاح أمة إلخ عبارة أصله مع شرح م ر ومن بعضها رقيق كرقيقة فلا

---

(١) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ١٦١/٨

ينكحها الحر إلا بالشروط السابقة لأن إرقاق بعض الولد محذور أيضا ومن ثم لو قدر على مبعضة وأمة لم تحل له الأمة كما رجحه الزركشي وغيره بناء على أن ولد المبعضة ينعقد مبعضا وهو الراجح انتهت قوله لأن إرقاق بعض الولد إلخ تعليل لمحذوف تقديره الأرجح المنع لأن إلخ قوله اقتصر الشيخان أي." (١)

"لأنا لا نعتبر اعتقاده بل الواقع وهو الانتقال إلى الباطل والتعليل المذكور إنما هو للغالب فلا مفهوم له ا هـ شوبري وشرح م ر قوله قتلناه أي يجوز لنا قتله ويجوز ضرب الرق عليه ويجوز المن عليه كذا قيل وفيه نظر لأنه لا يقر على غير الإسلام فلا بد من قتله وإن ضربنا عليه الرق أو مننا ا هـ ح ل قوله فلو كان امرأة إلخ هذا محل مناسبة هذه المسألة هنا وقوله فيما يأتي أي فيقال إن كان هذا الانتقال قبل الدخول تنجزت الفرقة وإن كان بعده فإن جمعهما الإسلام في العدة دام النكاح وإلا فالفرقة من حين الانتقال قوله حلت له أي ونقرهما عليه لو أسلما ا هـ ح ل قوله ولا تحل مرتدة لأحد أي ولو مرتدا مثلها لأنهما لا دوام لهما قوله وردة من الزوجين أي ومن ردة الزوج ما لو قال لزوجته يا كافرة مريدا حقيقة الكفر لا إن أراد الشتم أو أطلق ا هـ برماوي قوله قبل دخول سواء كانت الردة منهما معا أو مرتبا هكذا يعلم من كلامه الآتي ا هـ فالحاصل أن صورة المعية كالترتيب في أنه إن كان قبل الدخول تنجزت الفرقة أو بعده فإن جمعهما الإسلام فيها دام وإلا فلا ا هـ شيخنا قوله وبعده نوقفها أي ولا نفقة لها وإن أسلمت في العدة وقوله فإن جمعهما الإسلام أي ولو بقوله كأن غاب ثم عاد بعد انقضاء العدة وقال أسلمت قبل انقضائها ولم تكذبه فإن كذبته قبل قولها وقوله وحرم وطء أي ويجب مهر ا هـ برماوي وليس له في زمن التوقف نكاح نحو أختها ا هـ شرح م ر ويوقف ظهاره وإيلاؤه وطلاقه فيها ا هـ برماوي قوله فإن جمعهما إسلام إلخ أي بأن اتفق عدم قتلهما حتى أسلما وليس المراد كما هو ظاهر أنه يؤخر قتلهما لينظر هل يعود إلى الإسلام قبل انقضاء العدة أو لا ا هـ ع ش على م ر قوله وتجب العدة منه أي من هذا الوطء لأنه وطء شبهة ا هـ قوله كما لو طلق زوجته رجعيا أي فإنها تجب العدة للشبهة ا هـ ح ل

باب نكاح المشرك

أي الحكم بصحته أو فساده أو دوامه أو رفعه وما يتعلق بذلك وهو مأخوذ من أشرك أو من." (٢)

---

(١) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ٢٨١/٨

(٢) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ٣٠١/٨

"مؤنتها ا هـ ح ل ولو ارتدت فغاب ثم أسلمت وهو غائب استحقتها من حين إسلامها وفارقت النشوز بأن سقوط النفقة بالردة زال بالإسلام وسقوطها بالنشوز للمنع من الاستمتاع والخروج من قبضته وذلك لا يزول مع الغيبة كما ذكره البغوي في تهذيبه ا هـ شرح م ر قوله لنشوزها بالتخلف أي فلا نفقة لها لكن في الأولى ما دامت لم تسلم وفي الثانية دائما ا هـ قوله كأن ارتد دونها أي أو ارتد قبلها لكنها في الأولى تستمر إلى انقضاء العدة وفي الثانية تستمر إلى ارتدادها وقوله بخلاف محترز قوله ارتد دونها وقوله وإن أسلمت غاية في الصورتين قبله ا هـ قوله بخلاف ما لو ارتدت دونه أي أو ارتدت قبله وقوله أو ارتدا معا أي قبل الدخول أو بعده فهذه صور أربعة لا مؤنة فيها وتقدم ثنتان فيهما المؤنة فقد تمت صور الردة الستة قوله وإن أسلمت في العدة أي أو لم تسلم وقوله فلا مؤنة لها أي أصلا إن لم تسلم وما دامت **مرتدة** إن رجعت وأسلمت وما بحثه الزركشي وغيره من أنها لو تخلفت لصغر أو جنون أو إغماء ثم أسلمت عقب زوال المانع استحقت كما أرشد إليه تعليلهم مردود لأنها تسقط بعدم التمكين ولو لم يكن نشوز ولا تقصير من الزوجة كما تسقط بحبسها ظلما والتخلف هنا بمنزلة النشوز وهو مسقط للنفقة ولو من نحو صغيرة ا هـ شرح م ر

باب الخيار في النكاح

أسبابه خمسة الأول عيب النكاح الثاني خلف الشرط الثالث إعساره بالنفقة الرابع عتقها تحت عبد الخامس خلف الظن وصورته ما لو ظنته حرا فبان عبدا وهي حرة على المعتمد الآتي ا هـ شيخنا وعبارة ح ل وللخيار أسباب منها العيب ومنها التغرير بخلف شرط أو بخلف ظن على ما يأتي عند شيخنا خلافا للشارح ومنها العتق والعيب إما مشترك وإما مختص بالزوج أو بها والأول الجنون والجذام والبرص والثاني الجب والعنة والثالث الرتق والقرن قوله وما يذكر معها أي مع الثلاثة أي مجموعها لأن الثالث لم يذكر له شيئا يتبعه بل جميع ما ذكره في فصل نكاح الرقيق من متعلقاته كما." (١)

"في نسبهن نقص وعبارة الشيخ س ل قوله لنقص نسب إلخ مثاله أن يتزوج واحد من ثلاثة إخوة بنت شريف والآخران بنتي خسيس فيولد لكل منهم بنت فهن بنات عم فزوجت بنت الشريفة بألف وبنت إحدى الخسيستين بمائة فإذا زوجت الأخرى تفويضا أو وطئت وأردنا أن نفرض لها فتعتبر بالخسيسة دون الشريفة ا هـ فالمراد بالنسب النسب اللغوي قوله ومنهن لنحو عشيرة يؤخذ من ذلك جواب حادثة وقع السؤال عنها

---

(١) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ٨/٣٤٠

وهي أن شخصا بالريف له بنات زوج بعضهن به بقدر غال جريا على عادتهن وبعضهن بمصر بدون ذلك لما رأى فيه من المصلحة لها من الراحة التي تحصل لها بالنسبة لأهل القرى ولما جرت به العادة من المسامحة للزوج الذي هو من مصر وهو أن ذلك صحيح لا مانع منه لجريان المسامحة عادة لمثل ذلك وأنه لو أراد تزويج واحدة من أقارب تلك النسوة بعد ذلك نظر في حال الزوج أهو من مصر فيسامح له أم من القرى فيشدد عليه ومثل الأب غيره من بقية الأولياء كما هو ظاهر ا هـ ع ش على م ر قوله كلهن أو غالبهن انظر وجه اعتبار الكل أو الغالب هنا دون ما قبله وقد يوجه بأن النقص لما دخل على النسب في الأول فترت الرغبة فبطل النظر إلى مهرهن الأول وعلم بمسامحة هذه أن هذا القدر هو غاية ما يرغب به فيها الآن فعاد مهر مثلها إليه فكان حكما على أمثالها لما علم ولا كذلك هذا فأمرهن على حالة لم تتغير فلا نظر لمسامحة بعضهن لا لمقتض فأنيط بالكل أو الغالب تأمل ا هـ شوبري قوله خففنا مهر هذه أي وقد علمت أن هذا هو معنى قول بعضهم يعتبر حال الزوج يسارا وعلما ونحو ذلك ا هـ ح ل قوله وفي وطء شبهة مهر مثل أي إلا إذا وطئ العبد أمة سيده أو سيدته بشبهة فلا يجب عليه مهر وكذا لو كانت الموطوءة حربية كما لا ضمان بإتلاف مالها أو مرتدة وماتت على ردتها ا هـ ح ل قوله أيضا وفي وطء شبهة أي منها بأن لا تكون زانية وكان ينبغي أن يقدم هذا على مهر المثل لأن هذا مما يوجبه كالوطء والفرض في المفوضة ا هـ ح ل لكن قوله أي منها." (١)

"يجدها وكانت قد خرجت إلى بيت أبيها فدعا أمته مارية إليه فأتت حفصة وعرفت الحال فغضبت وقالت يا رسول الله في بيتي وفي يومي وعلى فراشي فقال لها عليه السلام يسترضيها إني أسر إليك سرا فاكتميه هي علي حرام فوردت الآيات ا هـ ع ش على م ر وهل كفر {صلى الله عليه وسلم} فقال مقاتل نعم بعتق رقبة مؤمنة وقال الحسن لم يكفر لأنه مغفور له ا هـ ق ل على الجلال قوله لكن لا كفارة في محرمة أي زوجة كانت أو أمة فهذا استدراك على صورتي الزوجة والأمة ولذلك مثل للأولى بالرجعية وللثانية بالأخت وقوله وأخت بأن كانت أمة هو مالك لكل منهما ووطئ الأولى أو كانت أخت السيد فقال لها ذلك ا هـ ع ش والحاصل أنه إن حرم ما هو حلال له وجبت الكفارة وإن حرم ما هو حرام عليه فلا تجب ا هـ مدابغي قوله أوجههما لا معتمد في غير الأولى فإن المعتمد فيها لزوم الكفارة وعبارة م ر وشمل كلامه الأمة المحرمة والصائمة والحائض والنفساء بخلاف المجوسية والوثنية والمرتدة والمحرمة بنسب أو رضاع

---

(١) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ٤٥٤/٨

فلا كفارة فيها على أرجح الوجهين ا هـ ع ش قوله ثبت أي ولا كفارة عليه انظر ما وجهه وقوله كما علم مما مر أي من أن كنايات الطلاق كناية في العتق ا هـ ح ل قوله ولو حرم غير ما مر فلغو عبارة الروض وشرحه ولو حرم الشخص غير الأبضاع كأن قال هذا الثوب أو الطعام حرام علي فلا كفارة عليه بخلاف الأبضاع لاختصاصها بالاحتياط ولشدة قبولها التحريم بدليل تأثير الظهار فيها دون الأموال وكالأموال فيما يظهر قول الشخص لآخر ليس بزوجة ولا أمة له أنت حرام علي انتهت قوله لأنه غير قادر على تحريمه فيه أنه قادر على تحريمه بالبيع مثلا ويجاب بأن المراد غير قادر أي استقلالا ونحو البيع يتوقف على القبول ويرد على هذا الجواب أنه قادر استقلالا على تحريمه بالوقف ا هـ شيخنا قوله كإشارة ناطق بطلاق نعم لو قال أنت طالق وهذه مشيرا إلى زوجة له أخرى طلقت لأنه ليس فيه إشارة محضة هذا إن نواها أو أطلق فيما يظهر لأن اللفظ ظاهر في ذلك." (١)

"مستولدته حالا إذا طلقت قبل الوطء وبعد انقضاء العدة إذا طلقت بعده فإن كانت مستولدته لم يجب استبراء مطلقا وهذا بالنسبة لحل الوطء أما لو أراد تزويجها فلا يجب الاستبراء مطلقا سواء أم الولد وغيرها كما مر في المكاتبة **والمرتدة** قياسا عليهما ا هـ وبهامشه ما نصه ولو زوج الشخص أمته فطلقت واعتدت وجب الاستبراء إن لم تكن مستولدة وإلا فلا لشبهها بالحرائر فما تقدم من وجوب الاستبراء بالنسبة لحل التمتع محله في غير المستولدة قوله وبزوال كتابة أي بالنسبة للمكاتبة وأمتها فكلامه شامل لهذه وحينئذ فلا حاجة إلى إلحاق الشيخ لها بها أو هي داخلة في قوله بملك أمة بشراء أو غيره ا هـ شوبري أي وبالنسبة لأمة المكاتب فيجب استبراؤها إذا زالت كتابته ا هـ ح ل قوله لا يحل من نحو صوم أي في أمة له حدد لها ما حرمها عليه من صوم ونحوه أما لو اشترى نحو محرمة أو صائمة أو معتكفة واجبا بإذن سيدها فلا بد من استبرائها وهل يكفي ما وقع في زمن العبادات أم يجب استبراؤها بعد زوال مانعها قضية كلام العراقيين الأول وهو المعتمد ويتصور الاستبراء في الصوم والاعتكاف بالحامل وذوات الأشهر ا هـ شرح م ر وعبارة ح ل قوله من نحو صوم كاعتكاف واجب بإذن سيدها بأن تكون الصائمة والمعتكفة حاملا أو ذات أشهر وخرج بذلك ما لو اشترى نحو محرمة أو صائمة أو معتكفة فإنه لا بد من استبرائها بعد زوال المانع لأن حرمتها على السيد لأجل الاستبراء ويكتفي بالاستبراء في مدة ما ذكر انتهت قوله لا تحل بالملك أي ملك التمتع ا هـ س ل قوله ولا بملكه زوجته لكن لو اشترى زوجته بشرط الخيار امتنع

---

(١) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ٦٩٢/٨

عليه وطؤها لضعف الملك ومن ثم لو اشترى المكاتب زوجته امتنع عليه الوطء لذلك ومن ثم امتنع تسريه ولو بإذن سيده ا هـ ح ل قوله زوجته خرج ما لو ملك معتدته عن نكاح أو شبهة فيجب عليه استبراؤها لحدوث حل التمتع بملك اليمين ا هـ ح ل وتقدم عن م ر أن العدة تنقطع بملكه لها وتشرع في الاستبراء قوله ولا." (١)

"يتعلق بفعل أمه وهو النصف الآخر مضمون على سيد أمه لكنه يستحقه فيسقط لأنه لا يجب له على نفسه شيء فإذا كان للجنين جدة كان لها سدس الغرة نصف ذلك السدس على سيد الأخرى لحصول تلفه بجناية أمته ونصفه الآخر على سيد الأم لحصول تلفه بجناية الأم فيلزم سيد الأم للجدة نصف السدس ويسقط عنه ما بقي بعد نصف السدس من نصف الغرة المتعلق بجناية أمته وذلك الباقي هو الربع والسدس لأنه إذا سقط من النصف نصف السدس بقي الربع والسدس ويظهر ذلك بالنظر في مخرج نصف السدس وهو اثنا عشر نصفها ستة وإذا خرج منه نصف سدسها وهو واحد بقي خمسة وهي ربعها وسدسها ا هـ سم وعبارة ح ل قوله إلا الربع والسدس وقدره عشرة فإن كان من غير السيدين وهما رقيقان فعلى كل سيد مع نصف قيمة الأخرى نصف عشر قيمتهما لنصف جنينيهما أو حران فعليه مع نصف قيمتها غرة نصفها لجنين مستولدته ونصفها لجنين الأخرى وبهذا يعلم حكم ما لو كان أحدهما من سيد والآخر من أجنبي أو كان أحدهما حرا والآخر رقيقا انتهت قوله فإن لم ينفصل ولم يظهر أي وإن زالت حركة البطن وكبرها ا هـ شرح م ر قوله أو كان هو غير معصوم عند الجناية عبارة شرح م ر وخرج بتقييد الجنين بالعصمة ما لو جنى على حربية حامل من حربي أو مرتدة حملت بولد في حال ردتها فأسلمت ثم أجهضت أو على أمته الحامل من غيره فعتقت ثم أجهضت والحمل ملكه فلا شيء فيه لإهداره انتهت قوله أولى من تقييد من قيد أمه بها وهو صاحب التصحيح ا هـ ح ل قوله وإن انفصل حيا أي ولو كانت حركته حركة مذبوح ولو قتله شخص الآن لا ضمان عليه بخلاف ما لو نزل كذلك بلا جناية ا هـ ح ل قوله لأنا تيقنا حياته وقد مات بالجناية أي وإن لم يستهل لأن الفرض أنه وجد فيه أمارة الحياة كتنفس وامتصاص ثدي وقبض يد وبسطها وحينئذ فلا فرق بين انتهائه إلى حركة مذبوح أو لا لأنه لما علمت حياته كان الظاهر موته بالجناية ولهذا لم يؤثر انفصاله لدون ستة أشهر وإن علم أنه لا يعيش فمن قتله." (٢)

---

(١) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ٢٩٢/٩

(٢) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ٧٥٦/٩

"بالحاء المهملة والزاي أي الرأي السديد ا هـ ع ش على م ر قوله أو بردته أي فلا تقبل أي بل هو الذي يصدق سواء كان معه قرينة على الإكراه أو لا وظاهر صنيعه أنه يصدق من غير يمين حيث قال فيما قبله حلف وقال في هذا فلا تقبل ويؤيده أن الشهادة فاسدة على طريقته لعدم التفصيل فجانب مدعي الإكراه قوي فكأنه لم يشهد عليه أحد أصلا وقوله على ما في الأصل مقابل لمحذوف تقديره وهذا أي نفي قبولها مطلقا مبني على ما ذكرناه من اشتراط التفصيل وعلى ما في الأصل من عدم اشتراطه تقبل وقوله ولا يصدق معطوف على تقبل فهو من جملة المبني على ما في الأصل وقوله إما بقرينة مقابل لقوله بلا قرينة والحاصل أنه إن جرينا على ما في المتن من اشتراط التفصيل لم تقبل البينة مطلقا وإن جرينا على ما في الأصل فيفصل بين أن لا يكون هناك قرينة على الإكراه فتقبل البينة وأن تكون فلا تقبل البينة بل يصدق مدعي الإكراه بيمينه تأمل قوله لما مر أي من قول المصنف ويجب تفصيل شهادة إلخ ويدل له قوله وعلى ما في الأصل إلخ أو من قوله لاختلاف الناس إلخ ا هـ ع ش قوله فإن ذكر ما هو ردة إلخ فإن أصر ولم يبين شيئا فالأوجه عدم حرمانه من إرثه وإن اعتبرنا التفصيل في الشهادة بالردة على القول به لظهور الفرق بينهما ا هـ شرح م ر قوله وتجب استتابة مرتد فلو قتله أحد قبل الاستتابة عزر فقط ولا شيء عليه لإهداره ا هـ ع ش على م ر وفي قول تستحب وقوله حالا وفي قول ثلاثة أيام وعبارة أصله مع شرح م ر وتجب استتابة المرتد والمرتدة لاحترامهما بالإسلام وفي قول تستحب كالكافر الأصلي وهي على القولين في الحال وفي قول ثلاثة أيام لأثر فيه عن عمر فإن أصرا أي الرجل والمرأة قتلا والنهي عن قتل النساء محمول على الحربيات انتهت قوله لخبر البخاري إلخ دليل على قوله حالا وعلى قوله فإن أصر قتل كما في شرح م ر قوله أو أسلم صح إسلامه بأن أتى بالشهادتين مرتبتين متواليتين ولو بالعجمية وإن أحسن العربية." (١)

"أو معتدة أو مرتدة أو ذات زوج وقوله وإن كان تزوجها أي المحرم وقصد بهذه الغاية الرد على أبي حنيفة أيضا ووجه الرد أنه لا عبرة بالعقد الفاسد نظير ما مر في الاكتراء ا هـ حج وشرح م ر قوله وليس ما ذكر شبهة ومنه التزويج ويحد بوطء أمة بيت المال ولو من الغانمين لأن بيت المال ليس محلا للإعفاف ا هـ ح ل قوله ولا بوطء حليلته أي زوجة كانت أو أمة كما في شرح م ر وكما سيشير له قوله الآتي وأما الزوجة والمملوكة الأجنبية وقوله لأن التحريم لعارض أي وهو الأذى في الحيض والنفاس وإفساد العبادة في الصوم والإحرام كما في شرح م ر وقوله وفي دبر تحريمه أيضا لعارض كما في شرح م ر فكان الأولى للشارح

---

(١) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ١٠/٢٧

أن يؤخر قوله لأن التحريم لعارض عن قوله وفي دبر قوله وأمته المزوجة أو المعتدة أي قطعا وقيل في الأظهر وقوله أو المحرم أي في الأظهر لشبهة الملك والثاني ينظر إلى المحرمية التي لا يستباح الوطء معها بحال ا هـ محلي قوله وأمه من الرضاع قيد به لأنها إذا كانت من نسب تعتق عليه فلا يقال لها أمته وقد يتصور كون أمه من النسب أمته ولا تعتق عليه كأن كان مكاتبا أو مبعضا وعلى هذا فقوله من الرضاع ليس بقيد فهو جار على الغالب ا هـ شيخنا قوله عن البحر المحيط هو شرح على الوسيط للقمولي لخص أحكامه في جواهره كتلخيص الروضة من الرافعي وله أيضا تكملة المطلب وهو أيضا شرح على الوسيط لابن الرفعة بدأ في تأليفه بالربع الرابع فما قبله إلى الأول وبقي عليه من صلاة الجماعة إلى البيع فأكمله القمولي فأعجب لنقل ابن الرفعة عن البحر المحيط وفي الإيعاب في أول كتاب التفليس قال في الجواهر ثم قال وسبقه إلى ذلك شيخه ابن الرفعة ا هـ شوبري قوله قلت الظاهر إلخ من كلام ابن المقري بدليل قوله الآتي انتهى أي انتهى كلام ابن المقري ا هـ شيخنا قوله والوثنية كالمحرم أي الوثنية غير المحرم المملوكة في أنه يحد بوطئها في الدبر وهو ضعيف ا هـ شيخنا قوله ولا يعترض بالمزوجة أي لا يعترض." (١)

"الغانمين وإن كان معسرا لقوة الشبهة فيها كما يؤخذ مما مر وكذا ولد المشتركة بين المبعض وسيده لأن المانع من نفوذ استيلاده في الحال إنما هو كونه ليس من أهل الولاء لما فيه من الرق فإذا زال عتقه عمل المقتضى عمله حيث كان موسرا عند الإحبال فيثبت الإيلاد السادسة الأمة التي يملك فرعه بعضها إذا أولدها الأب الموسر سرى الإيلاد إلى نصيب الشريك الأجنبي أيضا فإن كان معسرا لم يسر ويجاب عن هذه المسائل بأن الأصح فيها تقدير انتقال الملك قبيل العلوق فلم يقع الإيلاد إلا في ملكه ا هـ قوله أو بوطء محرم أي بسبب حيض أو نفاس أو إحرام أو فرض صوم أو اعتكاف أو لكونه قبل استبرائها أو لكونه محرما له بنسب أو رضاع أو مصاهرة أو لكونها مزوجة أو معتدة أو مجوسية أو مرتدة ا هـ شرح م ر قوله فوضعت أي في حياة السيد أو بعد موته بمدة يحكم فيها بثبوت نسبه منه وفي هذه الصورة الأوجه كما رجحه بعضهم أنها تعتق من حين الموت فتملك كسبها بعده ا هـ حج ا هـ ز ي قوله أيضا فوضعت حيا أي من طريقه المعتاد وقوله عتقت بموته واسترقاقه كموته وتنفسخ إجارتها لو كانت مؤجرة لاستحقاقها العتق قبيل موته ا هـ ق ل على المحلى وهذا يخالف ما سيأتي عن م ر عند قول المتن ولا يصح تمليكها من غيرها في المسائل التي استثناها من هذه القاعدة حيث قال الخامسة إذا سبي سيد المستولدة واسترق

---

(١) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ١٠/٣٩

فيصح بيعها ولا تعتق بموته ا هـ قوله أو ما في غرة كمضغة فيها صورة آدمي ظاهرة أو خفية أخبر بها القوابل ويعتبر أربع منهن أو رجلان أو رجل وامرأتان ا هـ شرح م ر بخلاف ما لم يكن فيها صورة آدمي وإن قلن لو بقيت لتخططت وإنما انقضت بها العدة لأن الغرض ثم براءة الرحم وهنا ما يسمى ولدا ا هـ س ل وكجزء من ولد كيده فإن الغرة تجب بوضعه وإن لم تضع بقية الأجزاء لكن أمية الولد لا تثبت إلا بوضع بقية الأجزاء على المعتمد فالتمثيل بجزء من الولد إنما هو من حيث وجوب الغرة وإن كان من حيث أمية الولد لا يصح." (١)

" القواعد وقد صرح به الإمام في الطواف قوله لا بنوم ممكن مقعده لم يلحق الإغماء ونحوه مع تمكين المقعدة بالنوم لأن عدم الشعور معها أبلغ كما مر وما نقله ابن العراقي في مختصر المهمات عن البلقيني من أنه ينبغي تقييد إطلاق الأصحاب النقض بما إذا لم يكن ممكنا مقعده وإن لم ير من تعرض لذلك عجيب فإن الأصحاب لم يطلقوا بل قيدوا بخلاف ما لو قال إنه ينبغي التقييد به كما في المهذب وشرحه المجموع وعبارة شرحه بعد أن ذكر الجنون والإغماء والسكر قال أصحابنا ولا فرق في كل ذلك بين القاعد ممكنا مقعده وبين غيره أب قوله من مقره ولو دابة سائرة

قوله أنه لا فرق بين النحيف أي الذي ليس بين مقعده ومقره نحاف قوله إن النحيف ينتقض وضوءه أي الذي بين مقعده ومقره نحاف وقد علم أن كلام الروضة وغيرها في غير مسألة الشرح الصغير قوله وإنما فيه فتور الحواس لأنه ريح لطيفة تأتي من قبل الدماغ تغطي العين ولا تصل إلى القلب فإن وصلت إليه كان نوما قوله إن الرؤيا في تلك اعتضدت إلخ أشار إلى تصحيحه منه قوله التقاء بشرته قال في الأنوار المراد بالبشرة هنا غير الشعر والسن والظفر انتهى

ولو كثر الوسخ على البشرة من العرق فإن لمسه ينقض لأنه صار كالجزء من البدن بخلاف ما إذا كان من غبار قوله لا إن كان محرما إلخ المحرم من حرم نكاحها على التأبيد بسبب مباح لحرمتها ذكره النووي في دقائقه وخرج بالتأبيد **المرتدة** والمجوسية وأخت الزوجة ونحوها ممن يحرم جمعها معها وقد يقال أخت الزوجة ونحوها حلال نظرا إليها بخصوصها وإنما الحرام جمعها معها وبقوله بسبب مباح أم الموطوءة بشبهة ونحوها إذ السبب إما حرام إن كانت الشبهة شبهة محل كوطء الأمة المشتركة أو شبهة طريق كالوطء بالنكاح والشراء الفاسدين أو لا يوصف بإباحة ولا تحريم إن كانت الشبهة شبهة فاعل كوطء

---

(١) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ٢٤٦/١١

من ظنها زوجته لكونه ليس فعل مكلف لكونه غافلا وبقوله لحرمتها الملاعنة فإن تأبيد تحريمها لا لحرمتها بل للتغليظ عليها واعترض عليه بمن وطئت بشبهة ثم تزوجها ودخل بها إذ المتجه الحكم على أمهاتها وبناتها بالمحرمية ولم يشملهن التعريف لأن تحريمهن كان قبل السبب المباح ويستحيل تحصيل الحاصل وبأزواج النبي صلى الله عليه وسلم فإن التعريف يشملهن ولسن بمحارم وبالموطوءة في الحيض والإحرام ونحوهما وبالمعقود على أمها عقدا حراما كأن وقع بعد الخطبة

وأجاب القاياتي عن الأول بأن المحرمية ثبتت بالسبب المباح بعد أن لم تكن وهذه الأمور معرفات فحصل بوطء الشبهة الحرمة

". (١)

" قوله فهو أولى من تعبير أصله المعتمد ما اقتضاه تعبير أصله هنا وفيما سيأتي قوله نعم إن كان الكافر إلخ أشار إلى تصحيحه قوله فلا تدخل الحمام مع المسلمة قال ابن العماد ينبغي تقييد منعهن بما إذا كشفت المسلمة من جسدها زيادة على ما يبدو حال المهنة وإلا فلا منع منه لأنه يحل لها أن تبديه للكافرة وقوله قال ابن العماد إلخ أشار إلى تصحيحه قوله نعم يجوز لها أن ترى إلخ أشار إلى تصحيحه وقوله ما يبدو عند المهنة وهو الوجه والرأس واليد إلى المرفق والرجل إلى الركبة ش قوله فمقتضى كلامهم جوازه أشار إلى تصحيحه وكتب عليه شيخنا أي لما سوى ما بين سرتها وركبتها قوله قال ابن عبد السلام إلخ ضعيف

قوله ونازعه فيه البلقيني بأنها من المؤمنات والفسق لا يخرجها عن ذلك في ملاقاة كلامه لكلام ابن عبد السلام نظر إذ ليس فيه أن الفسق يخرجها عن الإيمان وإنما فيه أن الفاسقة يحرم نظرها إلى العدلة كما يحرم نظر الكافرة إلى المسلمة بجامع أن كلا منهما لا يؤمن أن يحكي ما رآه وهو حسن س قال الزركشي وكان المراد به المساحقة ونحوها وقد صرح بذلك صاحب الترغيب فقال وإن كانت مساحقة فكالرجل ونحوه قال صاحب التتمة إن كانت تميل إلى النساء أو خافت من النظر إلى الوجه والكفين الفتنة لم يجز لها النظر كما ذكرنا في الرجل مع الرجل وقال البغوي في تعليقه وأما المرأة مع المرأة فكالرجل مع الرجل وأما عند خوف الفتنة فلا يجوز ذلك بحال قال الزركشي سكتوا عن **المرتدة** والمتجه تحريم تمكينها

---

(١) حاشية الرملي على أسنى المطالب شرح روض الطالب، ١/٥٦

من النظر لأنها أسوأ حالا من الذمية والفاسقة وذكره ابن العماد أيضا وقوله والمتجه تحريم تمكينها إلخ أشار إلى تصحيحه قوله والمسموح إذا لم يبق فيه ميل إلخ ينبغي تقييد حل نظره إلى المرأة بعفتها كنظيره الآتي في المملوك ومقتضى كلامه التسوية في الممسوح بين النظر والمس وليس كذلك فإنه لا يباح له إلا النظر وأما المس فهو فيه كالأجنبي قوله والمملوك العدل إلخ والمبعض كالأجنبي وفي تعليق إبراهيم المروزي وحكم المبعض حكم العبد في جميع المسائل إلا في السرقة والكفارة والنظر ا هـ وقوله في السرقة يعني لا يقطع سارقه وفي معنى المبعض من بعضه لغيرها قوله لأن أقل أحواله أن يكون كالمرأة الكافرة هو واضح قوله قال في المهمات وقياس المرأة كذلك أشار إلى تصحيحه قوله وصرح به المهدوي إلخ قيد الواحدي في بسيطه الجواز بما إذا كانا عفيفين قال الأذرعي فيجب تقييد الجواز به وبه يندفع ما شنع به النووي في شرح المهذب وقوله قيد الواحدي إلخ أشار إلى تصحيحه قوله وفيما قاله نظر بل هو ممنوع قوله كما نقله في الروضة عن القاضي أشار إلى تصحيحه قوله وقيده القاضي إلخ ضعيف

". (١)

" قوله وعندي لا رجعة لواحد منهما أشار إلى تصحيحه قوله الأوجه منهما ومن الوجهين السابقين إلخ أشار إلى تصحيحه قوله ما لو قال زوجتكها مدة حياتك إلخ لو أقت بألف سنة أو بمدة حياة أحدهما فاحتمالان مأخذهما أن العبرة بصيغ العقود أو بمعانيها والمرجح البطلان ا ش وقال الناشري أنه الصحيح هو كما قال قوله كنظيره فيما لو قال وهبتك إلخ ونظيره من الجزية قول الإمام أقركم بدار الإسلام مدة حياتكم أو إلى أن ينزل عيسى على أن تبذلوا الجزية ت قوله ويشترط خلوها من الموانع كأن تكون منكوحة أو معتدة من غيره أو طلقها ثلاثا ولم تنكح غيره أو ملاعنة أو **مرتدة** أو مجوسية أو وثنية أو زنديقة أو كتابية غير إسرائيلية لم يعلم دخول أول آبائها في ذلك قبل نسخه أو إسرائيلية علم دخوله بعد نسخه أو أمة والناكح حر يجد طول حرة أو غير خائف عنتا أو يكون كلها أو بعضها ملكا له أو لفرعه أو مكاتبه أو محرما له أو خامسة أو في نكاحه من يحرم الجمع بينه وبينها أو محرمة بحج أو عمرة أو ثيبا صغيرة أو بكرا صغيرة لا مجبر لها أو مشتبهة بمحصورات قوله ولو مع الإشارة قال شيخنا أي للحملة كهؤلاء فإن قال هذه صح قوله ولو عمدا فيما يظهر إلخ قال البلقيني محله في المخطئ وكلام كثير ممن صحح ذلك

---

(١) حاشية الرملي على أسنى المطالب شرح روض الطالب، ٣/١١١

يوجهه بلزوم البنتية فلا يضر الخطأ وقضية ذلك أنه لو كان معتمدا أنه لا يصح قطعا إذ ليس له بنت بهذا الاسم قوله وبه فارق عدم الصحة فيما لو قال بعتك إلخ أشار إلى تصحيحه قوله وما قاله ظاهر لما مر أنه إلخ الوجه ما قاله الشيخان وليس في كلام الشافعي ما يخالفه والفرق بين مسألتيهما واضح وهو أن الإضافة في الأولى تفيد مملوكية الدار المبيعة للبائع فلم يؤثر الغلط في حدودها بخلاف الثانية قوله واستشكل لاشتراط الشهادة إلخ قال البلقيني وجوابه أن

---

(١) ".

" قوله فإن عضل الولي بالغة إلخ إنما يحصل إذا دعت بالغة عاقلة يصح تزويجها حرة حرية مستقرة أو مبعضة ورضي المالك وكان دعاؤها إلى كفء معين قد خطبها وكان الولي منفردا أو جماعة وحصل الامتناع المعتبر بحيث لا يقتضي التفسيق فخرج بقولنا يصح تزويجها المحرمة والمعتدة **والمرتدة** وكل من لا يصح تزويجها لمانع وبحرة الأمة وبحرية مستقرة العتيقة في المرض التي تحسب من الثلث وبقولنا إلى معين قد خطبها ما لو دعت إلى غير معين أو إلى معين لم يخطبها وبقولنا بحيث لا يقتضي التفسيق ما إذا حكم الحاكم بفسقه وكتب أيضا شمل ما لو عينت كفؤا وامتنع من تزويجها وقال فلان أكفأ منه وما لو قالت زوجني من هذا الكفء فقال لا أزوجك إلا ممن هو أكفأ منه قوله واستحسنه الزركشي ضعيف

تنبيه هل لنا حاكم من حكام المسلمين يزوج امرأة بولاية الحكم وهي في بلد ليست في ولايته قال البلقيني يتصور بصورتين الأولى إذا كان ليتيم أمة وكان اليتيم مقيما مثلا بالمحلة وأمته مثلا مقيمة بدمياط فإن التصرف في ماله بالبيع والنمو لحاكم بلده وهي المحلة وحاكم بلد المال وهي دمياط ليس له التصرف في ماله سوى بالحفظ والتعهد كما هو المقرر فحينئذ إذا تزوجت أمته لا يزوجها إلا حاكم بلده والصورة الثانية امرأة حرة مقيمة بالمحلة مثلا وليس لها ولي سوى الشرع الشريف ولها أمة مقيمة بدمياط مثلا فإن الذي يزوج أمتها هو الحاكم الذي له الولاية على سيدتها قوله ومن فوائد الخلاف أنه لو أراد القاضي إلخ وما لو كانت ببلد وأذنت لحاكم بلد آخر في تزويجها والولي فيه فإن قلنا بالولاية امتنع أو بالنيابة جاز وما لو اكتفينا بالبينة على العضل فزوج القاضي ثم قامت بينة برجوعه قبل تزويجه فإن قلنا بالنيابة خرج على عزل الوكيل وإن قلنا بالولاية فعلى الخلاف في انعزال القاضي قبل علمه بعزله وكتب أيضا قال ابن الرفعة

---

(١) حاشية الرملي على أسنى المطالب شرح روض الطالب، ٣/١٢١

ومن فوائده إذا أقام بينة على أن الولي الغائب زوجها في الوقت الذي زوجها فيه الحاكم فإن قلنا بالنيابة قدم تزويج الولي ا هـ فيه نظر لأن الرافعي جعل حكم تزويج الولي والوكيل معا حكم تزويج الوليين معا قوله وقد صحح الإمام في باب القضاء إلخ أشار إلى تصحيحه مبحث الطرف الثاني في ترتيب الأولياء قوله فتقدم القرابة وإن طرأ سفه المرأة بعد بلوغها ونسب الإسنوي إلى الوهم في قوله يزوجها الحاكم قوله ويقدم الأب لأن سائر أولياء النسب يدلون به قوله ثم الجد عند عدم الأب أو عند عدم أهليته ليشمل ما لو ولد له بنت في كمال التاسعة فإنها تلحق به ولا يحكم ببلوغه لأنه لا يثبت بالاحتمال بخلاف النسب وإنما قدم الجد بعد الأب على سائر العصبات باختصاصه بالولادة مع مشاركتهم في العصوبة قوله إذ لا مشاركة بينه وبينها في النسب إلخ ولأنه إنما يدلي بأبيه وأبوه لا مدخل له في الولاية لأنه زوج والزوج لا ولاية له على امرأته والأم لا تزوج نفسها فكذا من يدلي بها ولا يجوز أن يكون أصلا بنفسه لأنه يتفرع بين الأب والأم

قوله بل بالعصوبة أو بالولاء أو بالقضاء أي أو نحوه كما إذا كان ابن ابن عم أو كان أخا في وطء الشبهة أو نكاح المجوس أو كان ابن ابن أخيها أو كان عما لها أو كان معتقا أو ابن معتق أو كان قاضيا أو عاقدا أو محكما

". (١)

" أو وكيل المحرم فالنكاح باطل إلا في خصلتين فمن ذلك الحاكم إذا عقد خلفاؤه النكاح وهو محرم وكذلك الخليفة إذا عقد خلفاؤه النكاح وذلك في الحج والعمرة سواء

ا هـ

وقال الجويني في الفروق السلطان إذا فوض إلى رجل تزويج أيم فأحرم السلطان انعزل ذلك الرجل وإن كان فوض إليه تزويج الأيامى فأحرم السلطان لم ينعزل ذلك الرجل والفرق أن الأول تفويض توكيل وتخصيص والثاني تولية وتعميم ا هـ وهذا تفريع على رأي مرجوح قوله كما يمنعه إحرام الزوج أو الزوجة لو أحرم شخص وتزوج ولم يدر هل أحرم قبل تزوجه أم بعده ففي فتاوى النووي عن نص الشافعي أنه يصح تزوجه ولو وطئ في نكاح في الإحرام لم يحد ولو نكح مرتدة أو مجوسية أو معتدة ووطئ حد قاله البغوي

---

(١) حاشية الرملي على أسنى المطالب شرح روض الطالب، ٣/١٢٩

ولو وكل في تزويج موليته فزوجها وكيله ثم بان موت موكله ولم يعلم هل مات قبل تزويجها أم بعده فالأصح أن العقد صحيح لأن الظاهر بقاء الحياة قوله وصححه الروياني والبلقيني أشار إلى تصحيحه قوله والأوجه الصحة أي إذا لم يقل لتزوج حال إحرامي وإلا فلا يصح التوكيل لأنه وكيل عن المحرم وظاهر أن محل صحة تزويج الوكيل فيما ذكره الشارح إذا وقع بعد تحلل المحرم فصل وإن غاب الولي مسافة القصر إلخ قوله زوجها قاضي بلدها أي نيابة عنه فعلم أنه لو كان له وكيل في تزويجها وهو حاضر لم يزوجها القاضي قوله لا الأبعد لبقاء الأقرب على ولايته والتزويج حق عليه فإذا تعذر منه ناب عنه القاضي قوله ففي الجيلي عن الحلية أشار إلى تصحيحه قوله قال والظاهر أنه لو كان إلخ أشار إلى تصحيحه قوله ولو لم تثبت أي تقم بينة بغيبة الولي إلخ هذا يقتضي أن التصرف الصادر من الحاكم في الأمور المختلف فيها لا يستلزم صدوره منه الحكم بصحته حتى إذا عقد نكاحا أو بيعا مختلفا فيه لا يجوز لأحد من الحكام نقضه كما لو عقده غيره ثم حكم هو به وإنما قلنا ذلك لأنه لا يجوز الحكم بالصحة في العقود والأملاك وغيرها بمجرد قول أربابها بل لا بد من البينة أو العلم كما قدروه وهذا الذي اقتضاه كلامه أصل عظيم وقاعدة مهمة فلنذكر ما حضرنا فيها فنقول اختلفوا في تصرف الحاكم فذكر الماوردي فيما إذا قسم مال المفلس ثم ظهر غريم أنه حكم وذكر الرافعي في الكلام على المفقود أن الذي ينبغي في الجواب أن القسمة إن كانت بالقاضي فقسمته تتضمن الحكم بالموت

وإن قسم الورثة ماله بأنفسهم فيجوز أن يقدر فيه خلاف وهو صريح في أن تصرفه حكم ويؤيده ما ذكره في الشركاء إذا حضروا عند حاكم وأرادوا منه القسمة فإنه لا يقسم بينهم إلا ببينة وعلل بأمور منها ما قلناه وذكر في الأم نحوه فقال وإن أردتم قسمي فأتوا بالبينة على أصل حقوقكم فيها وذلك إني إن قسمت بينكم بلا بينة فجئتم بشهود يشهدون بأني قسمت بينكم هذه الدار إلى حاكم غيري كان شبيها أن يجعلها حكما

" (١).

---

(١) حاشية الرملي على أسنى المطالب شرح روض الطالب، ١٣٣/٣

" قوله قال الزركشي ويظهر أن عدم قبول غير الإسلام إلخ ما بحثه مخالف لكلامهم قوله فيما بعد عقد الجزية أي قبل الانتقال قوله يقتضي أنه لو لم يسلم قتل كالمرتد هذا إذا كان حربيا لم يكن له أمان قبل الانتقال فإن كان له أمان لم يتغير حكمه بذلك فيستثنى من قوله كمسلم ارتد ع

قوله والمتجه أنه يبقى أشار إلى تصحيحه وكتب عليه عبارة الأذرعي والوجه إلى آخره قوله حتى لو كان له أمان إلخ قال الأذرعي وهذا واضح قوله لأن القصد من النكاح الدوام إلخ يرد على هذه العلة من تحتم قتله فإنه يصح نكاحه قوله فإن ارتدت قبل الدخول أي حيث لا عدة باستدخال أو غيره قوله قاله الشافعي أشار إلى تصحيحه تنبيه حاصل ما ذكره من الموانع ينيف على العشرين كونها من المحارم إما بنسب أو رضاع أو مصاهرة أو يكون تحت الزوج أختها أو عمتها أو خالتها أو تكون خامسة أو يكون الناكح قد طلقها ثلاثا ولم يطأها بعد زوج آخر أو مملوكة للناكح أو رقيقة والناكح حر فاقد الشروط أو تكون أمة كتابية أو حرة كتابية دانت بعد التبديل أو وثنية أو مجوسية أو مرتدة أو متولدة بين وثني وكتابية أو كتابي ووثنية أو منكوحة الغير أو في عدته والثيب الصغيرة واليتيمة والمحرمة بحج أو عمرة قوله وصححه في المهمات قال في الكفاية المذهب أنها لا تحل كمجوسية تدين اليهودية بعد الشرع قوله وبه أفتى البارزي وقال القمولي يجوز وتنعقد الجمعة بأربعين من الجن قوله وابن عبد السلام قال لأنه لا يقدر على تسليمها وكلام الماوردي في تفسيره في سورة النمل يقتضي استحالته قال القمولي وقد رأيت شيخا كبيرا صالحا أخبرني أنه تزوج جنية

قال الدميري وقد رأيت أنا آخر من أهل القرآن والعلم أخبرني أنه تزوج أربعا واحدة بعد واحدة ولكن يبقى النظر في حكم طلاقها ولعانها والإيلاء منها وعدتها ونفقتها وكسوتها والجمع بينها وبين أربع سواها وما يتعلق بذلك وكل ذلك فيه نظر لا يخفى ا هـ وقال ابن العماد والذي يظهر جوازه فإنهم يسمون نساء ورجالا وسماهم النبي صلى الله عليه وسلم إخواننا ومما يدل على جوازه أن بلقيس الملكة تزوجت قبل بسليمان وقيل بغيره بعدما أسلمت وأنها كانت جنية واسمها بارعة فلولا أنه يجوز نكاح الجن لما جاز نكاحها لأنه يحرم نكاح من في أحد أبويها من لا يحل نكاحه هل يجبرها على ملازمة المسكن وهل له منعها من التشكيل في غير صورة الآدميين عند القدرة عليه لأنه

". (١)

" قوله ففعل عتق العبد ووجبت القيمة قال الماوردي إن العتق يقع عن الباذل للنكاح دون السيد وأنه تلزمه القيمة ا هـ ولم يحصل الملك بالعوض الفاسد وإنما حصل بالعوض الثابت شرعا وهو قيمة العبد

واقتضى كلام الرافعي وقوع العتق عن المستدعى وأن ذلك ملحق بالخلع فلا يتأثر بفساد العوض والذي اقتضاه كلام الإمام والغزالي وصاحب التقريب والرافعي في الكفارات وقوعه عنه وجها واحدا وهو قضية كلام الحاوي هنا قوله ففي وجوب القيمة وجهان قال الأذرعي يشبه أن يكون موضع الوجهين ما إذا لم يكن له غرض خاص في تزويج زيد أما لو كان بأن توجه عليه إعفاف أبيه ونحوه أو قصد إعفاف عبده أو ولده المجنون أنه تلزمها القيمة وجها واحدا قوله أوجههما نعم إلخ أشار إلى تصحيحه الطرف الثاني في نكاح العبد قوله ويلزمه المهر والنفقة كالحر لو زوج أمته بعبده لم يجب مهر النكاح يخلو عن المهر في غير هذه في صور إحداها السفيه إذا نكح فاسدا أو وطئ الثانية إذا وطئت المفوضة في الكفر واعتقدوا أن لا مهر لها بحال ثم أسلموا

الثالثة إذا وطئ العبد جارية سيده بشبهة الرابعة أعتق مريض أمته وهي ثلث ماله ونكحها ووطئ ومات وخيرت فاختارت بقاء النكاح الخامسة وطئ المرتهن المرهونة بإذن الراهن مع الجهل بالتحريم وطاوعته وقياسه يأتي في عامل القراض والمستأجر ونحوهما السادسة وطئت حربية بشبهة السابعة وطئ **مرتدة** بشبهة وماتت على الردة الثامنة وطئت ميتة بشبهة التاسعة والعاشرة وطئ السيد أمته غير المكاتبة أو الزوج زوجته بعد الوطأة الأولى الحادية عشرة استرق الكافر حرا مسلما وجعله صداق امرأته وأقبضها إياه ثم أسلما فإن الحر ينزع من يدها وكلام الرافعي يدل على أنه لا يجب مهر قوله تعلقا بما في يده إلخ شمل مهر المثل إذا فسد المسمى قوله والإذن في النكاح إذن في صرف كسبه إلى مؤناته لأنه لا يمكن إيجاب ذلك على العبد لأنه لم يلتزمه ولم يستوف المنفعة ولا في الرقبة لأنه وجب برضا المستحق ولا في الذمة لأنه إضرار بالمرأة

". (٢)

---

(١) حاشية الرملي على أسنى المطالب شرح روض الطالب، ١٦٢/٣

(٢) حاشية الرملي على أسنى المطالب شرح روض الطالب، ١٩٣/٣

" زوجته أمة فصدقته كانت كالحرة في جميع أمرها ولو كذبه مولاها لم أقبل قوله لأن التحليل بالرجعة والتحريم بالطلاق فيها ولها انتهت قوله وسبقه إليه الإسنوي وغيره وهو مقتضى إطلاق الجمهور وصوبه الزركشي

كتاب الإيلاء قوله هو لغة الحلف بدليل قراءة ابن عباس والذين يقسمون من نسائهم قوله لأنه ضمن معنى البعد وقيل من للسببية أي يحلفون بسبب نسائهم وقيل بمعنى على وقيل بمعنى في على حذف مضاف فيهما أي على ترك وطء أو في ترك وطء وقيل من زائدة والتقدير يؤلون أي يعتزلون نساءهم أو أن آلى يتعدى بعلى ومن قاله أبو البقاء نقلا عن غيره أنه يقال آلى من امرأته وعلى امرأته قوله الأول الحالف لو قال أنت علي كظهر أمي خمسة أشهر مثلا فالأصح أنه يكون موليا مظاهرا وليس بحلف لكنه منزل منزلة الحلف قوله يتصور منه الجماع خرج به ما لو حلف أنه لا يطأ زوجته الصغيرة مدة يتحقق انقضاؤها قبل وصولها إلى حالة الإمكان فإنه لا يكون موليا ومثله ما إذا كانت مدة حلفه تنقضي في عدة الشبهة وما لو حلف وأحدهما بالمشرق والآخر بالمغرب

قوله فيما قدره من المدة مع زيادة فيه على أربعة أشهر قوله قال الزركشي أي كالبلقيني وغيره وقوله ويصح من متحيرة إلخ أشار إلى تصحيحه

قوله ومن مظاهر منها إلخ وموطوءة بشبهة قوله ولا تضرب المدة إلا بعد الشفاء أشار إلى تصحيحه

قوله وقياسه فيما بعدها أنها لا تضرب إلا بعد التحلل إلخ أشار إلى تصحيحه

وكتب أيضا قال البلقيني ولو حلف زوج المشرقية بالمغرب لا يطؤها كان موليا لاحتمال الوصول على غير العادة ولا تضرب المدة إلا بعد الاجتماع ولو آلى مرتد أو مسلم من مرتدة فعندي تنعقد اليمين فإن جمعها الإسلام في العدة وكان قد بقي من المدة أكثر من أربعة أشهر فهو مول وإلا فلا وقوله قال البلقيني إلخ أشار إلى تصحيحه

قوله بل إن التزم شيئا كصوم إلخ قال الأذرعي اعلم أنه لو كان به أو بها ما يمنع من الوطء كمرض فقال إن وطئتك فلله علي صلاة أو صوم أو نحو ذلك قاصدا به نذر المجازاة لا الامتناع من الوطء فالظاهر أنه لا يكون موليا ولا مأثوما ويصدق في ذلك كسائر نذر المجازاة وإن أبى ذلك إطلاق الكتاب وغيره وقوله فالظاهر أنه لا يكون موليا أشار إلى تصحيحه

". (١)

" قوله وألحق صاحب الاستقصاء بالمسبية المشتراة من حربي أشار إلى تصحيحه وكتب عليه قال الأذرعي وهذا ظاهر إلا أن يعلم أنها انتقلت إليه من مسلم أو ذمي ونحوه والعهد قريب وينبغي أن يقال بمثله في المسبية ويحمل إطلاقهم على غير هذه الصورة للعلة السابقة في غير المسبية قوله فرع لو ملك أمة مرتدة إلخ يلتحق بذلك ما إذا كانت زنديقة أو يهودية أو نصرانية من غير بني إسرائيل أو منتقلة من كفر إلى غير دين الإسلام ففي هذه الصور جميعها يجب الاستبراء عند زوال المانع قاله البلقيني في التدريب

قوله أو مجوسية أي أو وثنية قوله فإن تعلق حق الغرماء إلخ التعلق في مسألة المأذون أقوى منه في مسألة المرهون من وجهين

أحدهما تعلق حق المأذون بها ثانيهما عدم انحصار حق التعلق فيمن علم من الغرماء لاحتمال ظهور غريم آخر بخلاف المرتهن ولهذا لو أذن الراهن في وطئها جاز له قوله ومنه ما لو اشترى محرمة فحاضت ثم تحللت أو صائمة صوم نذر أو كفارة أو معتكفة اعتكافا منذورا بإذن سيدها وجعل الجرجاني من فروعه ما لو اشترى صغيرة لا يوطأ مثلها واستبرأها ثم صلحت للوطء لا يجوز له وطؤها حتى يستبرئها قال الزركشي وما قاله بعيد جدا

ا هـ

لا يجب الاستبراء في مسألة الصوم وما بعدها وقوله وما قاله فيها بعيد أشار إلى تصحيحه قوله قال الإمام هذا إن مضى إلخ هو ظاهر وتعليلهم يقتضيه قوله النوع الثاني زوال الفراش شمل زوال الفراش زوال الملك بالبيع أو نحوه كالوقف والعتق والموت وزوال فراش واطئ لشبهة بالفراق وزوال فراش الأب عن جارية الابن وزوال فراش أحد الشريكين بالموت قوله ومثلها الأمة

___

". (٢)

___

(١) حاشية الرملي على أسنى المطالب شرح روض الطالب، ٣/٣٤٧

(٢) حاشية الرملي على أسنى المطالب شرح روض الطالب، ٣/٤١٢

" قوله فأجيب بأنه منسوخ أشار إلى تصحيحه وكتب عليه فإن ابن أبي شيبة رواه وزاد في آخره ثم ذكر لي أنه زجر عنهن وقال الخطابي يحتمل أن يكون بيع أمهات الأولاد كان مباحا ثم نهى عنه صلى الله عليه وسلم في آخر حياته ولم يشتهر ذلك النهي فلما بلغ عمر نهاهم ا هـ قوله للسيد بيعها من نفسها إلخ والحكم في ولدها كذلك قوله وكبيعها في ذلك هبتها أشار إلى تصحيحه وكتب أيضا وكالشراء سائر التمليكات الممكنة ش قوله كما صرح به البلقيني أي والأذرعي وغيرهما قوله قال الأذرعي وددت لو قيل بجواز بيعها ممن تعتق عليه إلخ قال الزركشي ينبغي صحة بيعها ممن تعتق عليه كأصلها أو فرعها ا هـ

والوجه القطع ببطلانه وعبارة المصنف في إرشاده وهي بولد قن لا في نقل ملك وقال في شرحه أي المستولدة وما ولدت بعد الاستيلاد حكمها حكم العبد القن في سائر الأحكام إلا فيما ينتقل به الملك أو يئول إلى انتقاله وفي الأنوار وغيرها نحوه وسيأتي في كلام الشارح

قوله فله حكمها ويعتق بموت السيد أي إن لم تبع فإن بيعت في رهن أو نحوه فولدت من زوج أو زنا ثم ملكها المستولد وأولادها لم يثبت لهم حكم أمهم في الأصح لانعقادهم في حالة الأم ليس فيها سبب الحرية متحتما لها بخلاف الحادثين بعد إيلادها وقبل بيعها فإنه لا يجوز بيعهم قوله إلا إن وطئها رجل ولو زوجها قوله يعتقد أنها زوجته الحرة شمل ما لو وطئ زوجته الأمة ظانا أنها زوجته الحرة والمراد بالشبهة شبهة الفاعل فلا اعتبار بشبهة الطريق قوله أو أمته أي أمة مشتركة بينه وبين غيره أو أمة فرعه أو مشتركة بين فرعه وغيره كذا قاله بعضهم والمرجح أنه لا شبهة له في هذه الثلاثة قوله عملا بظنه يؤخذ من كلامه ومن تعليلهم أن من أطلق الشبهة أراد بها شبهة الفاعل فتخرج شبهة الطريق وهي الجهة التي يبيح الوطء بها عالم وهو ظاهر لانتفاء ظن الزوجية والملك ولو وطئ جارية ولده أو والدته ظانا جهلها أو أكره على الوطء قال الأذرعي فالذي يظهر أن الولد رقيق مع أنه وطء شبهة يسقط الحد وقوله وهو ظاهر لانتفاء إلخ أشار إلى تصحيحه قوله وإن ظنها زوجته الأمة إلخ قال شيخنا لو تزوج بأم الولد التي لغيره فولده منها كالأم ولو ظن أن الولد من المستولدة يكون حرا فيكون حرا يلزمه القيمة للسيد كما قاله في الأنوار في نكاح الأمة من باب النكاح قوله فالولد رقيق للسيد كأمه علم من قوله كأمه أنه لو وطئ زوجته الحرة أو أمته ظانا أنها زوجته الأمة انعقد الولد حرا

قوله له وطء المستولدة أي التي لم يمنعه من وطئها مانع بخلاف ما إذا منع كأم ولد الكافر المسلمة وأم ولد المسلم المجوسية أو الوثنية أو نحو ذلك أو لم ينفذ الإيلاد لرهن وضعي أو شرعي أو لجناية وكذلك أم الولد المكاتبة قوله قال البلقيني ويستثنى المبعض إلخ ويستثنى أيضا التي لم ينفذ فيها الاستيلاد لرهن وضعي أو شرعي أو لجناية وأم ولد الكافر إذا أسلمت أو كانت محرما لولدها أو موطوءة ابنه أو مجوسية أو وثنية أو نحو ذلك أو كانت مكاتبة أو **مرتدة** قوله وهو مفرع على ضعيف الضمير عائد على الإذن من قوله الإذن

". (١)

"على الورثة كما هو ظاهر قوله في نصف نصيب نفسه لعله مفروض فيما إذا كان الموصى به النصف والمشارك مشارك بالنصف قوله وإن بان أي القبول بعده أي الموت قوله والعفو عنه أي يصح قوله وبكل مجهول أي ويرجع في تفسيره للوارث إن لم يبينه الموصي قوله فيرجع لأهل الخبرة أي لقول اثنين منهم فيما يظهر قوله فيما ضمن به وهو عشر قيمة أمه قوله بين المضمون وغيره كحمل **المرتدة** من مرتد حيث أسلم بعد الوصية أحد أصوله قوله ويقبلها الولي الأولى الموصى له لأن الكلام في الحمل الموصى به فإن الموصى له قد تقدم قوله وبالمنافع المباحة كخدمة العبد للموصى له وقوله مؤبدة أي دائما وقوله ومطلقة أي ويحمل على التأبيد أي ومقيدة أيضا كما يأتي." (٢)

"قد يمنع اعتبار التوقف في الوسيلة بل يكفي فيها الإفضاء ولو في الجملة قوله والمعتدة عن نكاح الأصوب حذف قوله عن نكاح قوله بشبهة متعلق بوطء قوله عن ردة أي من الزوج إذ **المرتدة** لا يحل نكاحها فلا تحل خطبتها من حيث الردة قوله معتدة بالأقراء أو الأشهر أي خلافا لمن قال إن كانت عدتها بالأقراء حرم قطعا قوله أبلغ من التصريح لا خفاء إن الأبلغية فيها ليست من حيث إفهام المقصود فالصريح

(١) حاشية الرملي على أسنى المطالب شرح روض الطالب، ٥٠٨/٤

(٢) حاشية المغربي على نهاية المحتاج، ٤١/٦

أبلغ من هذه الحيثية بالاتفاق لعدم احتياج الذهن فيه إلى الانتقال من أمر إلى أمر آخر والأبلغية في الكناية للملحظ الذي أشار إليه الشارح." (١)

"لا يجبرها إلا إذا طال زمن الجنابة قوله ما لم تكفرهم اليهود والنصارى أي على التوزيع قوله والتعليل المذكور أي في قوله لأنه أقر ببطلان ما انتقل عنه إلخ قوله فنقتله إن ظفرنا به أي يجوز لما قبله وضرب الرق عليه وأسره والمن عليه ا هـ شيخنا زيادي

وهذا في الذكر وقياسه في المرأة أنها لا تقتل ولكنها ترق بمجرد الاستيلاء عليها كسائر الحربيات ولا ينافيه قوله قبل لأنها لم تقر **كالمرتدة** لجواز أن يريد أنها لا تقر بالجزية." (٢)

"الأشهر قوله كان خارجا عن كلام العرب نقل الشهاب سم عن البيضاوي ما معناه أن العرب لم يقع في كلامهم في مثل ذلك مراعاة الأيام أصلا ووجهه بأن الليالي غرر الأعوام والشهور قوله قال البلقيني المراد إلخ هو مكرر مع ما حل به المتن قوله أعطى اليقين إلخ أي فلو كن ثمانيا فطلب أربع لم يعطين شيئا أو خمس أعطين ربع الموقوف لتيقن أن فيهن زوجة أو ست فالنصف وهكذا ولهن قسمة ما أخذنه والتصرف فيه ولا ينقطع به تمام حقهن

فصل في مؤنة المسلمة أو **المرتدة**." (٣)

"أي ولم يكن تغرير الوكيل مستندا لقول الزوجة لما يأتي قوله ومن عتقت كلها إلخ

فرع لو طلقها العبد لم يقع طلاقه في الحال ولكن يكون مراعيا سبب الفسخ فإن اختارت المقام معه علمنا أن الطلاق لم يقع وإنما قلنا هذا لأن سبب الفسخ سبق وقوع الطلاق وفي إيقاع الطلاق إبطال فسخ تقدمه فلم يجز إبطاله استغناء في الفرق والاستثناء للبكري

أقول قد يقال فيما ذكره من عدم وقوع الطلاق نظر وإن تقدم سبب الفسخ بل القياس أن يحكم بوقوع الطلاق الآن ثم إن علمت بالعتق وامتنعت من الفسخ حتى انقضت العدة رجاء أنه لا يراجع استغنت عن الفسخ وتعذر في التأخير لذلك فلو راجع قبل انقضاء العدة جاز لها الفسخ وليس هذا كما لو طلق المعتدة في العدة لأن **المرتدة** إذا أصرت على الردة حتى انقضت العدة تبين حصول الفرقة بنفس الردة وإنما ينبغي

---

(١) حاشية المغربى على نهاية المحتاج، ٦/١٨١

(٢) حاشية المغربى على نهاية المحتاج، ٦/٢٦٩

(٣) حاشية المغربى على نهاية المحتاج، ٦/٢٨٣

تشبيه هذا بما لو اشترى شقصا من دار ولم يعلم الشريك بالبيع فباعه المشتري لآخر فـإن البيع صحيح وإن سبق استحقاق الأخذ بالشفعة على بيع المشتري قوله فيصدق أي السيد قوله في زعمهما أي الزوجين قوله وعليه أي تصديق السيد قوله لأنه حق السيد أي فيجب له نصف المسمى إن كان صحيحا ونصف مهر المثل إن كان المسمى فاسدا قوله امتنع نكاحها أي عليه." (١)

"قوله مما يخل بالملك لعل من فيه تعليلية أي حدوث حل التمتع بعد حرمته لأجل حصول ما يخل بالملك على أنه قد يقال إنه ليس بقيد بدليل ما سيأتي فيما لو زوج أمته فطلقت قبل الوطء وفي نحو **المرتدة** وسيأتي في كلامه أن العلة الصحيحة حدوث حل التمتع فليراجع قوله فلا يرد ما يأتي في شراء زوجته أي إذ هو خارج بهذا التأويل لعدم حدوث حل التمتع كما دخل به ما يأتي في المكاتبة ونحوها قوله ودل على ذلك أي على ما ذكر في الشقين كما يعلم من الأمثلة قوله من القسمة أو اختيار التملك أي على القولين في ذلك قوله فلا وجه له عند التأمل أي لأن تعلق حق الأصناف في زكاة التجارة لا يمنع التصرف في المال بخلاف غيرها قوله فيما ذكر حل التمتع عبارة التحفة فيما ذكر بالنسبة لحل التمتع قوله لعموم خبر سبايا أوطاس ألا لا توطأ حامل إلخ." (٢)

"قوله ولو وثنية أو مجوسية أي بخلاف **المرتدة** إذ لا تزوج بحال كما مر بسط ذلك في النكاح قوله بإذنه أي الكافر

قوله وما كان في بيعها إلخ هذا وما بعده يغني عنه ما مر عقب المتن قوله استدلالا واجتهادا أي منا أخذا بظاهر قول جابر والنبي {صلى الله عليه وسلم} حي لا نرى بذلك بأسا قوله كما ورد في خبر المخابرة غرضه من سياق هذا بيان أنه لا يلزم من قول الصحابي لا نرى بذلك بأسا أن النبي {صلى الله عليه وسلم} اطلع عليه لكن قد يقال إنه لا دليل في ذلك لأنه لم ينص فيه على أنه في حياة النبي {صلى الله عليه وسلم} بخلاف خبر جابر على أن جزم الشارح بأنه {صلى الله عليه وسلم} لم يطلع عليه واستناده فيه إلى مجرد ما ذكره فيه ما لا يخفى قوله وزاد الحاكم يعني في أمهات الأولاد بدليل ما بعده." (٣)

---

(١) حاشية المغربي على نهاية المحتاج، ٢٩٦/٦

(٢) حاشية المغربي على نهاية المحتاج، ١٦٢/٧

(٣) حاشية المغربي على نهاية المحتاج، ٤٢٩/٨

" قول المتن : (فالنكاح أفضل) ، كان الشارح رحمه الله ترك تأويل هذا بالفاضل إحالة على ما سبق قريبا . قول المتن : (وتعنين) قيل الأولى تقييده بالدوام ليخرج من يعن وقتا دون وقت ، والتعنين مادته من عن إذا عرض . قال الزركشي : فكأنه يتعرض للنكاح ، ولا يقدر عليه . . قول المتن : (دينة) قال الزركشي : لو كانت تاركة للصلاة فيحتمل أن الذمية أولى منها لأن نكاحها مجمع على صحته ، وهذه **مرتدة** عند الإمام أحمد رضي الله عنه ، وفي وجه عندنا فلا يصح نكاحها حينئذ . قول المتن : (بكر) كذلك يستحب للشخص أن لا يزوج ابنته إلا من بكر أي لم يتزوج قبلها . قوله : (بخلاف بنت الزنى) يدل على أنه أراد بالنسيبة من لها نسب لا شريفة النسب . قوله : (بأن تكون أجنبية) يريد أن عبارة المؤلف من باب نفي الموصوف مقيدا بالصفة . قوله : (كان أنسب إلخ)كان وجهه أن تكون الصفات كلها مفردة . قوله :) أن يؤدم بينكما) . قال الزركشي : ومعنى يؤدم يدوم تقدم الواو على الدال ، وقيل من الإدام مأخوذ من إدام الطعام لأنه

". (١)

" قول المتن : (فلو أمكنه تسر) أي والفرض أنه عاجز عن طول حرة ، كما صرح به الشارح في توجيه مقابل الأصح . قوله : (بشراء أمة) خرج ما لو كانت الأمة في ملكه فإنه لا يتزوج بأمة في هذه الحالة قطعا . قاله الزركشي . قوله : (وهذا هو الشرط في الأمة) هذه العبارة تقتضي انحصار الشرط ، فيما ذكر من العجز عن طول الحرة دون خوف الزنى ، ويجاب بأن معنى كلامه أن من خاف الزنى لا يشترط فيه سوى العجز عن طول الحرة لا العجز عن التسري ، والله أعلم ، قول المتن : (وإسلامها) مرفوع وهو من عطف المصدر الصريح على المصدر المنسبك من أن والفعل . قوله : (فلا تحل كتابية) . لا يخفى أن الكلام في النكاح ، وأما التسري بها فجائز وإنما لم تحل الكتابية لأنه اجتمع فيها نقص الكفر والرق ، فكانت كالحرة الوثنية اجتمع فيها الكفر وعدم الكتاب ثم إذا قلنا بالقديم ، وهو أن العربي لا يجري عليه رق ، فلا يشترط في حق العربي المسلم سوى الإسلام . . قول المتن : (على الصحيح) تظهر فائدة الخلاف في التأثيم ، وفيها لو طلبوا من قاضينا أن يزوجها لأحد منهما ، ثم الخلاف في العبد مرتب على الخلاف في الحر وأولى بالجواز . قوله : (لأن كفرها مانع إلخ) . أي فكانت **كالمرتدة** وقوله

---

(١) حاشية عميرة، ٢٠٨/٣

لاستوائهما في الرق أي ولا يضر الاختلاف في الدين ، كما ينكح الحر المسلم الحرة الكتابية . قوله : (الكتابي) أي الحر . قال الزركشي : وظاهر القرآن خلاف ذلك ، قال وكذا المعنى فإن الكافر غير الكامل يرق بالأسر ، والكامل يتخير فيه الإمام فيبعد النظر هنا للمعنى الملاحظ في الحر المسلم . قوله : (كما فهمه السبكي إلخ) . هذا قد يشكل عليه ما سيأتي من أن أمن الزنى ، واليسار إذا قارنا عقد الكافر ثم أسلم لا يقدح ، إلا إذا كان مقارنا بعد ذلك لاجتماع الإسلاميين فإنه يفيد أن هذا الشرط غير معتبر في حق الكافر ، وإلا لأثر عند مقارنة العقد مع أحد الإسلاميين كغيره ، من المفسدات كالعدة ونحوها . قول المتن : (ثم أيسر إلخ) لو زال العنت بتعنين مثلا قال الغزالي : قد وافق المزني هنا على عدم الانفساخ وخالف في الصورتين يعني اللتين في المتن . قوله : (لقوة الدوام) أي وكما في الردة والغرة والإحرام ، وقال المزني : ينفسخ في الصورتين إلحاقا لنكاح الأمة بأكل الميتة ، وأشار الشافعي إلى جوابين : جواز نكاح الأمة في الجملة . وكون أكل الميتة بعد زوال الضرورة أمرا ابتدائيا بخلاف التزويج ولهذا لا يحنث باستدامته . .

". (١)

" باب الاستبراء قوله : (أو سبي) أي مع القسمة ثم محل الاكتفاء بالاستبراء إذا كان الحل يعقبه كما يعلم ذلك مما سيأتي في المجوسية ، ونحوه حتى لو اشترى محرمة وجعل الاستبراء زمن الإحرام لم يكف ولا بد من إعادته ، قوله : (ومن استبرأها البائع) أي لكن هذه يجوز تزويجها لغير المشتري وله إن أعتقها من غير تجديد استبراء ، وكذا المملوكة من صبي أو امرأة بخلاف المستولدة إذا استبرأها ثم أعتقها لا يصح نكاحها لغيره ، إلا بعد الاستبراء لشبهها بالحرائر كما سيأتي . ، قوله : (لعود ملك الاستمتاع) عبارة غيره لأنها بالكتابة كالخارجة عن ملكه في تحريم الاستمتاع وإيجاب المهر بوطئها ، قوله : (وكذا مرتدة) لو أسلمت جارية الكافر ثم أسلم البلقيني فالظاهر أنه لا بد من الاستبراء ، ولو زوج الشخص أمته فطلقت واعتدت وجب الاستبراء إن لم تكن مستولدة وإلا فلا لشبهها بالحرائر . ، قوله : (بعد حرمتها على السيد بذلك) ، احترز به عن التي اشتراها محرمة ونحوها فإنه لا يكفي الاستبراء قبل زوال ذلك لأنه يصدق أن تحريمها على السيد

(١) حاشية عميرة، ٣/٢٥٠

". (١)

" يكفي دعوى الاستبراء الظاهر الثاني قوله : (وهي مزوجة) مثلها المعتمدة قوله : (حمل زنى) سواء كان مقارنا أم حدث ولو حاضت في زمنه أو مضي شهر فيمن لم تحض ، فهل يكتفى بذلك مع وجوده قضية ما في الروضة أن ذلك لا يكفي إلا على القول بعدم كفاية وضع حمل الزنى . نعم رأيت في شرح البهجة نقلا عن فتاوى الزركشي ، إنها لو كانت من ذوات الأشهر ثم طرأ حمل زنى لا يوجب منعا فالفراغ منه لا يوجب حلا وبه أفتى القفال . ، قوله : (بإرث) ألحق بعضهم به ما في معناه مما يسوغ التصرف فيه من غير توقف على القبض كرجوع الوالد في هبته وقبول الوصية ، ونحو ذلك قوله أو مرتدة أو محرمة أو اشترى مكاتب أمة بل جعل الجرجاني من ذلك أيضا ما لو اشترى صغيرة لا تحتمل

". (٢)

" قوله : (وتجب استتابة) لأنه كان معصوما بالإسلام والثاني أن سبب ذلك عروض شبهة ، قوله : (والمرتدة) كأنه يشير إلى قول أبي حنيفة بعدم قتلها وإنما تحبس وتضرب ، قوله : (وفي قول يستحب) أي لحديث { من بدل دينه فاقتلوه } ولم يذكر توبة ، قوله : (في الحال) لظاهر قوله في الحديث { من بدل دينه فاقتلوه } ، ولأنه حد فلم يؤجل ، قوله : (وفي قول ثلاثة) لأنه ورد عن عمر رضي الله عنه وعن الصحابة أجمعين ، قوله : (وقيل لا يقبل إسلام الباطنية) كأن وجه دخول هذا في الخفي من حيث إنه خفي في ذاته وإن أظهره صاحبه ، . قوله : (أو بعدها) لو شك في القبلية والبعدية كان الحكم كذلك لأن الحادث يقدر بأقرب زمن كذا بحثه الزركشي ، وبحث أيضا استثناء أولاد المبتدعة إذا كفرنا آباءهم فلا يسري لأولادهم ، قوله : (وفي قول كافر أصلي) أي لأنه لم يثبت له حكم الإسلام قوله : (على كفره) هو

---

(١) حاشية عميرة، ٤/٥٩

(٢) حاشية عميرة، ٤/٦١

" . (١)

" قوله : (لم يبال إلخ) هو راجع لقوله فأخذ إلخ ، وفيه تحامل أيضا عليه وقد يقال : إنه مبال به ، ولكنه فهم من التعليل أن المراد أن شأنه ذلك لا وجوده بالفعل ، ويدل له تعليل صاحب البيان بالمضارع . قوله : (وقد اعترض إلخ) هذا غير الاعتراض السابق . قوله : (من عصر إلخ) بضم أوليه معا أو بفتح فسكون . . قوله : (والمرأة إلخ) والمراد بها ما يشمل المراهقة ، ولو فاسقة في الشقين على المعتمد خلافا لابن عبد السلام في جعلها كالذمية . قوله : (تحريم نظر ذمية) المراد كافرة ، ولو **مرتدة** أو زوجة مسلم . قوله : (إلى مسلمة) أي ولا مملوكية ولا محرمية . وأما عكس ما ذكر هو نظر المسلمة إلى الذمية فجائز لغير ما بين السرة والركبة على المعتمد . قوله : (نعم يجوز أن ترى) أي الذمية من المسلمة ما يبدو عند المهنة ، وهو المعتمد فيقيد به كلام المصنف . قوله : (والثاني لا يحرم) أي في غير العورة كما مر . قوله : (قلت الأصح التحريم) فيجب على الرجل أن يستر ما يعلم أن المرأة تنظر إليه منه كعكسه . قوله : (كهو إليها) المتفق على حرمته لأنهن محل الشهوة أصالة ، والمراد بها ما يشمل المراهقة ، كما مرت الإشارة إليها ومن هنا علم اختصاص النساء بالمنع من خروجهن سافرات الوجه ، ولأن سترهن أسهل من ستر الرجال ولقلة بروزهن في الأسواق ونحوها وغير ذلك فليتأمل . قوله : (وهو) أي ما يبدو في المهنة أي في حق الرجل وتقدم خلافه في حق المرأة ، وعلم بما ذكره أن الخلاف في نفس السرة والركبة فقط فتأمل . . قوله : (ومتى حرم إلخ) ومنه ما أبين من أجنبية أمرد كشعر وظفر كما مر . قوله : (لأنه أبلغ) بدليل بطلان الصوم . بالإنزال معه لا مع النظر . قوله : (ويجوز من فوق إزار) ولو رقيقا حيث منع من نقض الوضوء ، قال بعضهم : نعم يحرم نظره وجاته ولو في الإزار ولعل بقية الأنبياء كذلك . قوله : (وإن لم يخف فتنة أو شهوة) وإلا حرم ولو كان الحائل كثيفا جدا قال شيخنا سواء اتحد الجنس في ذلك أو اختلف على ما هو المعتمد . قوله : (وقد يحرم المس حيث لا يحرم النظر) لا يرد على المصنف لأنه عكس ما فيه ولا يستثنى مما فيه شيء . قوله : (كمس وجه الأجنبية) ومثله مس العبد شيئا من بدن سيدته ، وعكسه وكذا مس ممسوح أو عكسه .

---

(١) حاشية عميرة، ٤/١٧٨

(١) ".

" فلا يصح وخالفه شيخ شيخنا عميرة ، قال بصحته أيضا . قوله : (سكوتها) إن لم يقترن بما يدل على عدم الرضا كضرب خد أو صياح . قوله : (والثاني إلخ) يفيد الاكتفاء به في الأب قطعا ففي كلامه تغليب . قوله : (فيما ذكر فيه) أي في الأخ لا في غيره . قوله : (وأحق الأولياء إلخ) فيه إشارة إلى ثبوت الحق لجميعهم ، وإن توقف تصرف بعضهم على فقد غيره . قوله : (لأن لكل منهم إلخ) هذه علة لتقديمهم على غيرهم لا لتقديم بعضهم على بعض ، وقد يؤخذ هذا مما يأتي بقوله : لزيادة القرب والتفقه . تنبيه : الخنثى منهم لا يزوج بل يزوج من بعده بإذنه وجوبا سواء في النسب والولاء . قوله : (أو لأب) سكت عن ترتيبه للخلاف المذكور بعده وكذا في غيره . قوله : (كالإرث) راجع للإخوة ومن بعدهم . قوله : (ولا يزوج ابن ببنوة) خلافا للأئمة الثلاثة وللمزني من أئمتنا وخرج بالبنوة نحو السيادة كمكاتب ملك أمة فيزوجها بها لكن بإذن سيده . قوله : (لا مشاركة) لأن كلا ينتسب لأبيه . قوله : (فلا يعتني بدفع العار عنه) أي عن النسب كذا قالوا ولا فائدة له لأنه لا يكرهها على النكاح وليس له تزويجها بغير كفء بغير رضاها ، وإذا رضيت به فليس له منعها منه فتأمل . قوله : (فإن كان ابن ابن عم) أو قاضيا أو معتقا أو أخا لغير أم بوطء شبهة أو نكاح مجوس ، أو وكيلا عن الولي زوج ويقدم ابن عم هو ابنها أو ابن معتق أو ابن عم أخ لأم على غيره ، ويقدم ابن عم شقيق على ابن عم لأب معتق . قوله : (زوج المعتق) أي الذكر وعصبته الذكور ، وإن كان هو أنثى . قوله : (وقد تقدم بيانه) ومنه أنه يقدم ابن المعتق على أبيه وأخوه وابن أخيه على جده وعمه على أبي جده . . قوله : (ويزوج عتيقة المرأة) إذا لم يكن للعتيقة ولي من النسب ، ومملوكة المرأة مثل عتيقتها لكن بشرط إذن المالكة صريحا . فروع : لا تزوج مدبرة المفلس ولو بإذن الغرماء ، ولا أمة المرتدة والمرتد ، ولا لولي أمة صغيرة ثيب إلا إن كانت الصغيرة مجنونة ويزوج الولي أمة محجورة للمصلحة ، ويزوج السيد أمته المأذون لها في التجارة وأمة عبده كذلك لكن ، بإذن الغرماء فيهما إن كان عليهما دين وليس للسيد بيع أمة عبده بعد الحجر عليه إن كان عليه دين ، ولا هبتها ، ولا وطؤها ويلزمه المهر بوطئها وينفذ إيلاده إن كان موسرا وإلا فلا ويزوج المغصوبة سيدها ، ولو لعاجز عن انتزاعها ويزوج الجانية والمرهونة سيدها بإذن المستحق ، ويزوج الموقوفة كلها الحاكم بإذن الموقوف عليه ، ولو كافرا أو بإذن وليه ، أو بإذن ناظره في نحو مسجد أو جهة ، وفي موقوفة البعض وليها

---

(١) حاشية قليوبي، ٢١٢/٣

أو سيدها مع ذكر ، وبنت الموقوفة مثلها إن حدثت بعد الوقف ، واختار البلقيني أنها وقف أيضا ، ويزوج الموصي بمنفعتها لوارث بإذن الموصى له أو وليه ، ويزوج المشتركة ساداتها أو أحدهم بإذن الباقين إن وافقها في الدين ويزوج أمة الكافر المسلمة الحاكم بإذنه وجوبا ، وفيه بحث ويزوج أمة

". (١)

" بذمته في مالكة أمرها وبرقبته في غيرها ، ولا حد عليه مطلقا . قوله : (وبإذنه) أي السيد وليس محرما وإن صرح بأنه بعد الإحرام لأنه لفظ إذا رد لغا وبذلك فارق صحة التوكيل كذلك . قوله : (فالزائد في ذمته) قال شيخنا هذا في مالكة أمرها ، ويتعلق برقبته في غيرها كما مر ، ومنها المجبرة نعم إن نهاه السيد عن الزيادة فالنكاح باطل . قوله : (إذا عتق) أي كله كما مر في ابن حجر . قوله : (وله إطلاق الإذن) بالمعنى الشامل لتعميمه كقوله : انكح من شئت بما شئت وتقدم الفرق بينه وبين السفيه ، والزائد على مهر المثل في الإطلاق كالزائد على المقدر . قوله : (في تلك البلدة) أي بلد العبد . قوله : (وللسيد منعه من الخروج) وله الرجوع عن الإذن فلو نكح قبل علمه بالرجوع لم يصح . كما في تصرف الوكيل . قوله : (لم ينكح) خرج الرجعية فهي له ، ولو بلا إذن . قوله : (أخرى) وكذا من طلقها ، ومحل ذلك في النكاح الصحيح ، وإلا فله نكاح غير من فرق بينه وبينها بلا إذن لبقاء الإذن الأول لأنه لا يتناول الفاسد ، قال بعضهم : وكذا من فرق بينه وبينها أخذا من العلة إلا لمانع . قوله : (بأن يزوجه إلخ) هو تفسير للإجبار . قوله : (والثالث له إلخ) أي قياسا على الولي في الصغير وفرق بدوام الحجر هنا بعد البلوغ . قوله : (وله) (إجبار أمته) أي غير **المرتدة** والمكاتبة والمبعضة كما مر . قوله : (بأي صفة كانت) أي ما لم يتعلق بها حق فلا تزوج أمة مرهونة إلا للمرتهن . أو بإذنه ، ولا أمة مفلس بغير إذن الغرماء ، ولا أمة قراض بغير إذن العامل ، وإلا لم يظهر ربح ولا جانية تعلق برقبتها مال بغير إذن المجني عليه ، نعم إن كان السيد موسرا صح التزويج وكان مختارا للفداء وفارق عدم صحة البيع قبل اختيار الفداء بأن فيه فوات الرقبة ولا يزوج السيد أمة مأذون له عليه دين ، بل لو وطئها السيد لزمه المهر مطلقا لحق الغرماء . قوله : (لكن لا يزوجها بغير كفء بعيب أو غيره إلا برضاها) وهو المعتمد . قوله : (وله تزويجها برقيق ودنيء النسب) وكذا الحرفة فهو مستثنى مما قبله وهو المعتمد . قوله : (لأنها لا نسب لها) أي

---

(١) حاشية قليوبي، ٢٢٥/٣

يعتبر لأن الرق تضمحل معه الخصال . قوله : (مؤبدا) قيد لمحل الخلاف ، وإلا فالحكم عدم لزومه تزويجها مطلقا . قوله : (فيزوج مسلم أمته الكافرة) أي بخلاف عكسه بل ولا يتصرف فيها إلا بما يزيل الملك فيجب إزالة ملكه عنها إن أمكن .

". (١)

" قوله : (أي الكتابية) أي قطعا ومثلها غيرها على الأصح ما عدا **المرتدة** فقوله لأن غيرها لا يحل نكاحها أي في وجه مرجوح وحمل كلامه على هذا أولى من غيره فتأمله . قوله : (ومكاتب) أي يزوج أمته لكن بإذن سيده . قوله : (ولا يزوج ولي عبد صبي) والمراد به ما يشمل الصبية . قوله : (ويزوج أمته) أي يزوج الولي أمة الصبي بالمعنى السابق ، إن صح أن يزوج سيدها فلا يزوج أمته الصغيرة الثيب العاقلة ولا يزوج غير الأب والجد أمة صغير وصغيرة . قوله : (والأصح أنه إلخ) هو المعتمد . قوله : (ولي النكاح) أي وقت التزويج ، وفي شرح شيخنا ولي النكاح أو المال ولعله تحريف بذكر أو بدل الواو . باب ما يحرم من النكاح ويعبر عنه بموانع النكاح ، وهو الأنسب والأوفق بالمراد لكن المناسب لقوله تحرم أم إلخ ، الأول لأن المانع الأمومة لا الأم واختلف هل منها اختلاف الجنس ، كالآدمي والجن لم يتعرض لـه الشيخان وعده منها ابن عبد السلام ، وابن يونس وخالفهما القمولي فجوز نكاح آدمي لجنية ، وعكسه واعتمده شيخنا الرملي وأتباعه ، وعليه فتثبت الأحكام للإنسي فقط ، قاله شيخنا الزيادي فللآدمية تمكين زوجها الجني ، ولو على صورة نحو كلب حيث ظنت زوجيته وللآدمي وطء زوجته الجنية ، ولو على صورة نحو كلبة حيث ظن زوجيتها ، ولا ينتقض الوضوء بمس أحدهما للآخر في غير صورة الآدمي لأنه حينئذ كالبهيمة ولا يصير أحدهما بوطئه في هذه الحالة محصنا وتثبت هذه الأحكام إن كانا على صورة الآدمي ، وقال بعض مشايخنا : تثبت الأحكام في الحالة الأولى أيضا وتقدم ما فيه في باب الحدث وتردد شيخنا في منعها من أكل نحو عظم وفي أمرها بملازمة المسكن ونحو ذلك . فليراجع وفي ضبط أحكام الباب عبارات منها ، أن يقال : يحرم على الرجل أصوله وفصوله وفصول أول أصوله ، وأول فصل من كل أصل بعد الأصل الأول ، فأصوله الأمهات وفصوله البنات وبنات الأولاد وفصول أول أصوله الأخوات ، وبناتهن وبنات الإخوة ، وإن سفلوا وأول فصل من كل أصل بعد الأصل الأول هن العمات ، والخالات

---

(١) حاشية قليوبي، ٣/٢٤٠

، وأخرج الأصلد الأول إلا أنه لم يبق من يدلي به ويقاس بالرجل المرأة ، ولو عبر بالشخص لشملهما ، وكذا يقال فيما بعده ومنها أن يقال تحرم من نسب ورضاع ، أبدا إلا من دخلت تحت اسم ولد العمومة أو الخؤولة وهذا أخصر وأخص وعلى الإناث أنص وأوفق بالقرآن كقوله تعالى { وبنات عمك } إلخ . قوله : (نكاحهن) أي ولا يصح ولو في الواقع أو لأجل الاحترام كزوجاته صلى الله عليه وسلم اللاتي دخل بهن قال : القضاعي ومثله سائر الأنبياء ويحرم على أممهم تزوج نسائهم ، ثم قال وتحل زوجات الأنبياء للأنبياء وفيه نظر خصوصا في نبينا لأن نفقة زوجاته باقية عليه بعد موته ، فكأنهن في عصمته ولأن جميع الأنبياء من أمته كما قاله السبكي لأن كلا منهم مأمور باتباعه إذا أدركه بل ولا حاجة إلى وصف الأمومة في التعليل الأول لأن من كانت في عصمة رجل لم يجز نكاحها لغيره فتأمل . قوله : (فهي أمك) أي حقيقة في الكل أو مجازا في غير الأولى منهن فهو على هذا من استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه كما عليه الشافعي رضي الله عنه .

---

(١) ".

" جوازه وهو كذلك على المعتمد لكنه مكروه ، وهل كفر صلى الله عليه وسلم قال مقاتل نعم يعتق رقبة مؤمنة ، وقال الحسن لم يكفر لأنه مغفور له . قوله : (وإن قاله لأمته ونوى عتقا ثبت) سواء كانت حراما عليه أو حلالا له حرم وطؤها عليه أولا . قوله : (أو تحريم عينها) ونحوها مما مر أي وهي حلال له حرم وطؤها فيدخل الحائض والنفساء والمحرمة والصائمة وخرج نحو المجوسية والمزوجة والمعتدة عن شبهة مثلا والمرتدة فلا كفارة فيهن فإن نوى تحريم وطئها ، فلا كفارة أيضا في الحائض ونحوها مما ذكر لعدم حله له كما مر . قوله : (فكالزوجة) أي في الخلاف والحكم كما أشار إليه وقد أشار أيضا إلى اعتراض عليه بأن هنا طريقا قاطعا في الثانية ، وألحق فيها التعبير بالمذهب . قوله : (لأنه غير قادر على تحريمه) ولم يلتفتوا إلى تحريمه بنحو بيع أو وقف لإمكان الانتفاع به بنحو عارية أو إجارة . قوله : (بخلاف الزوجة والأمة) يفيد أن ما عداهما من الأموال أو غيرها . سواء فلو قال لامرأة أو لرجل أنت حرام علي فلغو فما ذكره المصنف مثال ، ولا كفارة في جميع ذلك . . قوله : (ورجح في الشرح الصغير إلخ) قال شيخنا المعتمد الاكتفاء بجميع ما ذكره ، وبغيره فيكفي اقترانها بجزء من المبتدإ والخبر وهما أنت أو

---

(١) حاشية قليوبي، ٣/٢٤١

زوجتي أو فلانة بائن مثلا ويصدق بيمينه في عدم نيته ، وكذا وارثه ويحلف على نفي العلم بها لإمكان اطلاعه عليها فإن نكل حلفت هي أو وارثها لما ذكر ولو أتى بكناية ثم بعد العدة طلقها ثلاثا . ثم ادعى أنه نوى وقت ذكر الكناية لم يقبل لأنه يقتضي رفع التحليل اللازم بالثلاث وهو حق الله تعالى . قوله : (بطلاق) خرج محل الطلاق كالإشارة إلى إحدى زوجتيه بالطلاق وخرج غير الطلاق كإفتاء وأمان حربي فيعتد بها فيهما . قوله : (فهي لا تقصد للإفهام) أي من الناطق إلا نادرا لقرينة عرفية كما مر . . قوله : (ويعتد بإشارة أخرس) ذكرا أو أنثى وإن قدر على الكتابة . قوله : (وغيرهما) من العقود في الأول ومن الحلول في الثاني أو المراد الأعم كإقرار ودعوى وإفتاء لأنه يعتد بها في كل الأحكام إلا في الصلاة فلا تبطل بها وشهادة ، فلا تصح بها وحنث ، فلا يحنث بها إذا حلف أن لا يتكلم مثلا وتقدم أن إشارته إلى القرآن مع الجنابة فيها خلاف ، ومال شيخنا كالخطيب إلى الحرمة وفيه نظر ولذلك لم يوجبوها عليه للعجز عن قراءة الفاتحة .

". " (١)

" باب الاستبراء هو بالمد لغة طلب البراءة وشرعا ما سيذكره وهو في الأمة كالعدة في الزوجة ، ولذلك عقبها وخص بهذا الاسم لأنه اعتبر أقل ما يدل على البراءة ، قوله : (التربص بالمرأة) الأولى تربص المرأة والمراد بها الأمة ، ولو عبر بها لكان أنسب قوله : (بسبب إلخ) هذا هو الأصل والمراد حل الاستمتاع كما سيأتي ، ولو بلا حدوث أو زوال أو إرادة تزويج كما في المكاتبة ونحوها وتزويج موطوءته . قوله : (أو تعبدا) عطف على تعرف منصوب بنزع الخافض وقيل غير ذلك قوله : (بسببين) أي بأحد سببين أصالة كما مر فلا يرد وطء أمة غيره بظنها أمته قوله : (أمة) ولو احتمالا فشمل الخنثى وهل يكفي استبراؤه قبل اتضاحه راجعه ، وينبغي أن يجري فيه ما في المجوسية الآتية قوله : (أو هبة) أي مع قبض أو إرث ولو قبل قبض أو بيع بعد لزومه لا قبله ، قوله : (أو سبي) أي بعد قسمة أو اختيار تملك كما في الجهاد . تنبيه : قال شيخنا الرملي يجوز وطء السراري المجلوبة الآن من الروم لاحتمال أن من جلبها لا تخميس عليه ، وفيه نظر ذكرناه في محله من كتاب الجهاد ، قوله : (أو رد بعيب) خرج بذلك أمة أسلم إليه فيها وردها المسلم لعدم وجود الصفة فيها ، فلا يجب على المسلم إليه استبراؤها وما في الروضة

---

(١) حاشية قليوبي، ٣٢٨/٣

مبني على مرجوح قوله : (أو قبول وصية) أو رجوع مقرض أو بائع مفلس أو والد في هبة فرعه ، أو أمة قراض بعد فسخه لا أمة تجارة بعد إخراج الزكاة كما مال إليه شيخنا الرملي ، وتوقف فيها شيخنا الزيادي والتوقف ظاهر خصوصا مع بقائها على التجارة فراجع وتأمل . قوله : (ومن استبرأها البائع) ويجوز في هذه تزويجها من غير المشتري ومنه إن أعتقها قبل الاستبراء ومثلها المملوكة من سبي أو امرأة قوله : (فيها) الأولى فيه لأنه عائد إلى الغير ، ويحتمل عود الضمير لجميع المذكورات قوله : (أوطاس) بضم الهمزة أفصح من فتحها اسم واد من هوازن عند حنين قوله : (وألحق) أي الشافعي أي قاس كما ذكره قبله والمغايرة تفنن ، قوله : (في مكاتبة) أي كتابة صحيحة وكذا أمة مكاتب عجز ، قوله : (عجزت) بضم العين وتشديد الجيم مبنيا للمجهول بدليل تفسير الشارح المذكور ، قوله : (وكذا **مرتدة**) وكذا ردة السيد أو هما معا . قال البلقيني ولو أسلمت أمة كافر ثم أسلم بعدها وجب الاستبراء ، قوله : (لعود إلخ) يفيد أن المراد بحدوث الملك فيما تقدم ملك الاستمتاع لا ملك اليمين فتأمله قال شيخنا ، وما ذكره من حيث حل التمتع وأما التزويج فإن كان قد وطئ قبل الكتابة أو الردة وجب الاستبراء وإلا فلا فراجعه ، . قوله : (بذلك) أي المذكور من الصوم والاعتكاف والإحرام ولو أشتراها كذلك كفى الاستبراء في زمنه على المعتمد ، ولا يتوقف على زواله . قوله : (لإذنه) قيد للحرمة فلو لم تحرم عليه

". (١)

" لعدم إذنه فهو أولى بعدم الوجوب . قوله : (وقطع الجمهور) فالأولى التعبير بالمذهب قوله : (ولو اشترى) أي الحر الكامل زوجته استحب الاستبراء بخلاف المكاتب لامتناع الوطء عليه مطلقا ، ولو بإذن السيد ومثله المبعض . قوله : (فانفسخ) يفيد أنه لا خيار في البيع أو الخيار له فقط ، وإلا فله الوطء في خيار البائع وحده لبقاء الزوجية ، ويمتنع إذا كان الخيار لهما لجهل المبيع قوله : (لأنه لم يتجدد إلخ) فلو تجدد كأن ملك معتدة منه وجب الاستبراء بعد العدة ولو رجعية قوله : (لتجدد الملك) ولعل عدم النظر إليه لسبق الحل المستمر عليه قوله : (ولو ملك) وسيأتي لو أعتق قوله : (أو وطء شبهة) وإن تعددت فلو وطئ شريكان أمة مشتركة بينهما ، ولو في نحو حيض أو وطئ اثنان أمة رجل ظنها كل منها أمته ثم استبرأها في الصورتين ، أو أراد تزويجها وجب استبراءان كعدتين لاثنين ويقدم الأسبق إن كان

---

(١) حاشية قليوبي، ٥٩/٤

، ويجب استبراء ثالث لمن ملكها ، ولو اشتراها من شريكين لم يطأها واحد منهما أو اشتراها من نساء أو صبيان هل يتعدد الاستبراء بتعدد البائع ، أو يكفيه استبراء واحد فيه نظر . تنبيه يجب على السيد استبراء أمته المزوجة غير مستولدته حالا ، إذا طلقت قبل الوطء وبعد انقضاء العدة إذا طلقت بعده ، فإن كانت مستولدته لم يجب استبراء مطلقا ، وهذا بالنسبة لحل الوطء أما لو أراد تزويجها ، فلا يجب الاستبراء مطلقا سواء أم الولد وغيرها كما مر في المكاتبة **والمرتدة** قياسا عليهما . قوله : (عن أمة موطوءة) أي له أو مستولدته بخلاف غير الموطوءة فلا استبراء لتزويجها وكذا الموطوءة لغيره إذا زوجها من الواطئ الذي الماء منه ، أو من غيره والماء غير محترم ، أو كان استبرأها من انتقلت منه إليه قوله : (بعتق) أي فيهما قوله : (أو موت) أي فيهما أيضا ، وقال بعض مشايخنا تبعا للبرلسي إنه راجع للمستولدة فقط ، وأما الأخرى فهو من حدوث الملك للوارث ، ولا استبراء من حيث الموت وفيه نظر فراجعه . تنبيه : يلحق بما ذكر زوال الفراش عن وطء شبهة بنكاح فاسد بالتفريق بينهما ، أو بزوال الوطء عن نحو جارية ابن قوله : (ولو استبرأ أمة موطوءة) أي له وإلا فكما تقدم قوله : (لما تقدم) بقوله كما يجب إلخ . قوله : (فأعتقها) أي لم يجب الاستبراء وخرج ما لو مات عنها لأنها تنتقل للوارث ، فلو لم تنتقل له كمدبرة فكالمستولدة فيجب

---

(١) ".

" الاستبراء قوله : (ويحرم تزويج أمة موطوءة) له وفي غير الموطوءة له ما تقدم قوله : (ولو أعتق مستولدته) وكذا موطوءته فله نكاحها بلا استبراء ، قوله : (يقتضي إلخ) ظاهره أن الخلاف في الوجوب ، وأن الندب لا خلاف فيه فراجعه . قوله : (ولو أعتقها) أو مات وهي مزوجة أو معتدة عن نكاح لا عن شبهة ، قوله : (فلا استبراء عليها) أي لا حالا ولا مالا كما في شرح شيخنا . فروع : لو مات سيد أمة مستولدة وزوجها فإن سبق موت الزوج اعتدت له ولا استبراء عليها إلا إن مات السيد بعد فراغ عدتها فيجب الاستبراء ، وإن سبق موت السيد أو ماتا معا فكحرة ولا استبراء عليها أيضا ، وإن أشكل الأمر اعتدت بأربعة أشهر وعشر من وقت موت آخرهما ، إلا أن تخلل بين الموتين شهران وخمسة أيام يقينا فعليها حيضة ، وإن لم تحض في العدة ولا ترث ولها تحليف الورثة أنهم لا يعلمون حريتها عند الموت قوله : (

---

(١) حاشية قليوبي، ٤/٦٠

وهي مزوجة) مثلها المعتدة . قوله : (ثم تحيض ثم تطهر) فأقل الاستبراء إذا وجد سببه في آخر الطهر يوم وليلة ولحظتان وفي الحيض ستة عشر يوما ، ولحظتان ولا يقطع الاستبراء وطء السيد في أثنائه أو قبله كما يأتي ، قوله : (وهي الصغيرة) وكذا المتحيرة ومن لم تحض أيضا ، لكن لو حاضت هذه ثم انقطع فلتصبر إلى سن اليأس كما في العدة ، قوله : (بوضع حمل زنى) أي أن لم يمض قبل وضعه حيضة فيمن تحيض أو شهر في غيرها ، وإلا اكتفي بذلك كما في العدة . ، قوله : (بدليل صحة بيعه) فكل ما صح بيعه قبل قبضه كذلك كوصية بعد القبول وهبة فرع بعد الرجوع ، قوله : (لتمام الملك ولزومه) بأن لم يكن خيار وكذا لو كان الخيار للمشتري وحده ، قوله : (وتسمح إلخ) يمكن أن يقال يحمل كلامه على القول بحصول الملك فيها بالعقد ، ويعلم منه مقابله بالأولى أو يقال لا هبة ، وإن قلنا تملك بما ذكر فتأمله قوله : (ولو اشترى مجوسية أو **مرتدة**) وكذا معتدة عن زوج أو شبهة أو أمة مأذون عليه دين قبل سقوطه لم يكف الاستبراء قبل الإسلام فيجب بعده ، وبعد فراغ المعدة وبعد سقوط الدين بخلاف مرهونة وأمة مفلس فتعتد فيهما بالاستبراء قبل فك

(١) ".

" الزيادي تبعا للبلقيني واعتمد شيخنا الرملي ما في المنهاج من اعتبار الرفع إلى القاضي . قوله : (ومراهقة) الصواب أن يقول ومعصر لأنه وصف الإناث والأول وصف الذكور عند أهل اللغة . قوله : (فتسلمها الزوج) ولو صغيرا أو مجنونا أو تسلمها مكرهة والمجنونة مثلها . قوله : (ونقلها) ليس شرطا على المعتمد كما علم قوله : (وتسقط النفقة) وبقية المؤن قوله : (بنشوز) منه ما لو حبسته ولو بحق أو حبسها هو ولو ظلما ، قاله شيخنا الرملي ومنه كونها معتدة عن غيره كوطء شبهة ومنه دعواها طلاقا مثلا ، وهل منه ما لو لم تكن في عدة قبل عدته نحو من انقطع حيضها وأمرت بالصبر إلى سن اليأس لتعتد بعده بطهر . نعم فراجعه . وتقدم أنها كذلك لا تلزم الزوج ولو صرف لها المؤن غير عالم بالنشوز ، ثم علم فله الاسترداد ولو تصرفت فيه لم يصح لأنه باق على ملكه كما سيأتي ، ولو استمتع بها في حالة النشوز لحظة من نهار وجبت نفقته أو من ليلة وجبت نفقتها قاله ابن حجر وتبعه شيخنا في شرحه ، ويجري ذلك في سائر صور نشوزها وسيأتي . قوله : (خروج عن طاعة الزوج) وإن لم تخرج من بيته أو

(١) حاشية قليوبي، ٦١/٤

قدر على تسلمها . نعم لو استمتع بها حالة النشوز لم تسقط مؤنتها ، فيجب مؤنة زمان استمتع بها فيه من ليل أو نهار كما مر آنفا عن ابن حجر وشيخنا . قوله : (بمنع لمس) أو نظر بنحو تغطية وجه لا لدلال قوله : (كل يوم) وهو النهار وليلته قوله : (وكذا في بعضه في الأصح) هو المعتمد وكسوة الفصل كنفقة اليوم ، ويرجع فيما دفعه لها عن ذلك ويتبين أنه على ملكه ، ولو تصرفت فيه تبين بطلانه كما تقدم ولا تعود بعودها للطاعة في بقية الليلة أو اليوم أو الفصل ، ما لم يستمتع بها على المعتمد كما تقدم . قوله : (ونشوز المجنونة إلخ) وإن كان لا إثم عليهما . قوله : (وعبالة الزوج) عذر لا تسقط به نفقتها وتثبت بإقرار أو بأربع نسوة ينظرنه منتشرا ولا يحرم ذلك عليهن لأجل الشهادة ولا يمنعهن من نظره لذلك . قوله : (عن الوطء) لا عن الاستمتاع قوله : (والخروج) طائعة أو مكرهة بحق وإلا لم تسقط مؤنها للعذر . قوله : (بلا إذن) ولا علم رضا منه ولا لما جرت به عادة كحمام ولا خروج لتعلم أو استفتاء لم يغنها عنه ولا لعيادة أبويها مثلا قبل منعه منها ولا لطلب حق عند قاض . قوله : (خوفا من الضرر) ويلحق به خوفها من سارق أو فاسق أو من ضربه المبرح قوله : (وسفرها إلخ) هذه تقدمت في باب القسم والنشوز بأولى مما هنا . قوله : (بإذنه معه) لا حاجة لإذنه في سفرها معه . نعم إن نهاها عن السفر معه ولم ترجع فهي ناشزة وإن قدر على ردها ما لم يستمتع بها كما مر . قوله : (لحاجته) ولو مع حاجتها . قوله : (لحاجتها) أي فقط وحاجة الأجنبي بسؤال أحدهما كحاجة المسئول وخرج بالسفر خروجها في البلد ولو لصناعة بإذنه أو علم رضاه فليس مسقطا . قوله : (كأن خرجت) فلو لم تخرج وجبت النفقة بمجرد إطاعتها كمرتدة أسلمت . قوله : (وطريقها إلخ) بناء على ما تقدم من اعتبار الرفع إلى الحاكم الذي اعتمده شيخنا

". (١)

" أسلم بعد ذلك أو كانت عانته نابتة بخلاف ما مر في الحجر لأن القتل فيه معلق بالبلوغ ، قوله : (على حربي) أي إذا أسلم بعد ذلك أو عقد له ذمة ولو كان إسلامه بين جرحه وموت المجروح قوله : (يجب القصاص على المعصوم) قال الزركشي أي في حق المؤمن وأما في حق بعضهم مع بعض فسيأتي قال والدليل حديث { من اعتقل مسلما وقتله فهو به قود } . قوله : (وبقاء علقة الإسلام) فهو ملتزم

---

(١) حاشية قليوبي، ٧٩/٤

للأحكام حكما ، وليس له تأويل وبذلك فارق ما لو قتل باغ عادلا في القتال حيث يهدر . قوله : (ومكافأة) وأصلها في اللغة المساواة والمراد بها هنا أن لا يزيد القاتل على المقتول بإيمان . أو أمان أو حرية أو أصلية أو سيادة . قوله : (فلا يقتل مسلم) ولو زانيا محصنا أو رقيقا . قوله : (بذمي) كغيره من الكفار أو لم تبلغه الدعوة بالأولى ، ولعله ذكره للرد على أبي حنيفة . نعم إن حكم به لم ينقض حكمه . قوله : (وبذمي) وبمعاهد ومؤمن وكذا يقال فيما بعده . قوله : (وأسلم الجارح) خرج ما لو أسلم قبل الجرح ولو بدعواه لأنه المصدق فيها ، فلا قصاص وكذا لو أسلم بعد الرمي لم يجب قصاص أيضا ، كما يعلم مما يأتي من أن المكافأة تعتبر من أول أجزاء الجناية إلى الزهوق . قوله : (والأظهر قتل مرتد بذمي) وبمعاهد كما مر ، ويقدم قتله قصاصا على قتله بالردة لأنه حق آدمي ، فإن عفا عنه قبل موته قتل بالردة ، ولا أرش ولا دية للعافي لأنه لا يجب شيء منهما في مال المرتد على الراجح المعتمد إلا إن عفا بعد إسلامه . قوله : (وعورض إلخ) بل هو مردود لأن بقاء علقة الإسلام فيه توجب زيادة في إهداره بدليل عدم صحة بيع مرتدة ، وعدم صحة تزويجها من كافر ، وشمل ما لو أسلم المرتد بعد جنايته وهو كذلك كما تقدم . قوله : (ولا يقتل حر) ولو ذميا برقيق ولو مسلما خلافا لأبي حنيفة . نعم إن حكم به لم ينقض حكمه كما مر ، ودليل عدم القتل حديث { لا يقتل حر بعبد } وما ورد بخلافه لم يثبت أو منسوخ أو مقيد . قوله : (بمن فيه رق) ولو بالشك فلو قتل حر عبدا من ثلاثة أعبد عتق أحدهم مبهما وخرجت الحرية للمقتول لم يجب قصاص ، وكذا لو شك في أنه حر أو رقيق نعم إن قتله بدارنا وجب القود وكذلك اللقيط . قوله : (ومكاتب) نعم لا يقتل مكاتب بقتله عبده وإن كان أصله على المعتمد نظرا للسيادة فيه . قوله : (ومن بعضه حر ولو قتل مثله لا قصاص) والمثلية من حيث التبعيض لا المقدار كما يدل له الخلاف المذكور وفي التساوي ، قال شيخنا الرملي يتعلق ربع الدية ، وربع القيمة بماله وربعهما برقبته ، وبذلك علم صحة ما أفتى به

". (١)

" وفي نص يؤخر قصاص الطرف بهذه الأسباب) أي الحرم والحر والبرد والمرض ، وحمل على الندب أو على حدود الله كالجلد في الزنى أو الرجم فيه فإنه يجب تأخيرها لذلك لبنائها على المسامحة .

---

(١) حاشية قليوبي، ١٠٧/٤

تنبيه : قتل النفس كالقصاص وقطع السرقة وجلد القذف كقصاص الطرف هنا قوله : (وتحبس) وجوبا إن طلب المستحق ولو بوليه ومنه الحاكم فيمن لا ولي له . وإلا فلا رعاية للحمل ، ومنه علم أنها لا تحبس في حقوق الله تعالى قوله : (الحامل) ولو من زنى أو **مرتدة** أو حدث الحمل بعد وجوب القود ، وعبر في المنهج بذات حمل ولعله لكون لفظ الحامل مذكرا لعدم هاء التأنيث أو لشمول الحمل لغير الجنين كشيء على رأسها مثلا أو لكون الحامل تطلق على غير العاقلة كالبهيمة أو لأن وصفها بالحامل في دعواه ، كما يأتي ليس حقيقة فتأمل . قوله : (لحولين) ليس قيدا فيجوز قبلهما إن لم يضر ، ويؤخر عنهما إن احتاج إليه ولا عبرة بالتوافق على النقص أو الزيادة قوله : (من مرضعة) تعينت أو لا يجبر الحاكم المتعينة أو واحدة منهن عند امتناعهن لكن بأجرة فيهما ، ولو لم يوجد إلا زانية محصنة قتلت وأخرت الجانية لندب العفو في الجناية قوله : (أو بهيمة) نعم يندب صبر الولي حتى توجد امرأة قوله : (تصديقها) إن أمكن الحمل وإلا كآيسة فلا تصدق قوله : (بغير مخيلة) أي أمارة على الحمل ومعها لا يحتاج إلى يمين وإذا صدقت لزم المستحق الصبر إلى ظهور الحمل لا إلى أربع سنين قاله شيخنا الرملي . تنبيه : لا يمنع الزوج من وطئها وإن أدى إلى عدم القود . فرع : لو قتلها المستحق أو غيره قبل الولادة فعليه غرة إن انفصل الحمل ميتا أو دية إن انفصل حيا متألما ومات وإن انفصل سالما أو لم ينفصل ، فلا شيء وعلى قاتلها غير المستحق القصاص بشرطه وإن قتلت بعد انفصال وقبل استغناء الولد فمات وجب فيه قصاص ولو على جلاد فإن أكرهه الإمام فعليهم معا . قلوه : (خنق بكسر النون مصدر) قال المصنف وبسكونها وفي المضارع مضمومة فقط قوله : (ونحوه) منه إلقاؤه في نار وعكسه وسم إلا مهريا لم يقتل به وسهم مسموم وذبح كالبهيمة وكسر عضد ورجم في شهود رجعوا وإنهاشه حية قاله شيخنا الرملي وخالف شيخنا في هذه . قوله : (اقتص به) إن علم تأثيره في الجاني وإلا كضرب يقتل مريضا تعين السيف قوله : (أو بسحر) وسيأتي ما يتعلق به في فعل ما يثبت به القود والمال قوله : (وكذا خمر) يتعين فيه السيف ومثله بول وماء متنجس لكن على جوازه يبدل بطاهر وله العدول عن الملح للعذب لا عكسه قلوه : (وفي قول السيف) هو المعتمد قوله : (إلى سيف) أي قطع رأس لا ذبح قوله : (للمماثلة) يفيد أنه لا تقطع يسار عن يمين وعكسه وقال بعضهم له ذلك لأن له إتلاف الجملة والنفس مستوفاة والمماثلة من حيث سراية لا مقابلة سراية فراجعه

" (١) .

" فائدة : يقال فدى لمن دفع مالا ، وأخذ رجلا وأفدى لعكسه ، وفادى لمن دفع رجلا وأخذ رجلا . قوله : (فلو هرب العبد) ويلزم السيد عوده إذا عرف محله ولا مشقة فيه . قوله : (أو مات) أي بغير جناية مضمونة ، وإلا تعلق المجني عليه ببدله فيلزم السيد تسليم الأرش منه أو من ماله ، فإن أوجبت الجناية قودا فللسيد أن يقتص ويفوت حق المجني عليه على المعتمد وفي الروض أنه يلزم الفداء . قوله : (وغير ذلك) أي مفهوم كلام المصنف في الاستثناء ، قوله : (صادق إلخ) . ولو قال مخرج لكذا أو مفهم لكذا لكان أولى إذ الصدق على شيء لا يمنع من الصدق على غيره فراجعه . قوله : (ولو اختار الفداء) ولا يكون إلا باللفظ لأنه أمر ثبت بالشرع ولا يكون بالفعل كالوطء . قوله : (الرجوع) أي ما دام العبد باقيا بحاله ، وإلا كان أبق أو هرب أو نقصت قيمته عن وقت الاختيار ولم تف بالأرش ، ولم يغرم السيد قدر النقص ، أو لزم ضرر للمجني عليه بتأخير البيع امتنع الرجوع ، وكذا لو باعه بإذن المستحق بشرط الفداء . قوله : (لامتناع بيعها) أي وقت إرادته فيشمل ما لو حدث الاستيلاد بعد الجناية ومثلها منذور العتق والموقوف وفداؤهما على الناذر ، والواقف ولو بعد موتهما من تركتهما ، ويخرج ما لو كانت المستولدة مرهونة من معسر ، ويقدم بيعها للمجني عليه على المرتهن ويفديها في كل جناية كغير المستولدة . تنبيه : لا تعلق للمجني عليه بحمل غير المستولدة بل هو للسيد فإن لم يفدها بيعا معا ، وللسيد حصة الحمل من الثمن يوم الجناية على المعتمد كما تقدم ، ويظهر في تقويمهما ما مر في الرهن . قوله : (فيشترك أصحاب الأروش) وإن ترتبت أو سبق فداء بعضها ، فلو كانت قيمتها ألفا وجبت وكانت جنايتين مرتبا ، وأرش كل منهما ألف فلكل خمسمائة فإن كان الأول قبض الألف رجع عليه الثاني بنصفه وإن كان أرش الثانية خمسمائة رجع بثلثه ، وإن كان أرش الأولى خمسمائة والثانية ألفا وقبض الأول الخمسمائة رجع عليه الثاني بثلثها ، وعلى السيد بخمسمائة تمام القيمة ليكمل له ثلثا الألف ومع الأول ثلثه . فصل في الغرة وهي لغة اسم للخيار من الشيء كما هنا ، وأصلها البياض في وجه نحو الفرس أو بياض الوجه كله ومنه حديث { تحشر أمتي غرا } ، أو مطلق البياض وذكر التحجيل على هذا لبيان التخصيص ، وعلى كل لا يشترط هنا أن يكون العبد أبيض ، ولا الأمة بيضاء خلافا لبعضهم أخذا بمعناه اللغوي كما مر ، والرقيق خيار ما يملك الإنسان أو لاعتبار سلامته هنا . قوله : (في الجنين) ذكر أو أنثى أو خنثى وهو

---

(١) حاشية قليوبي، ١٢٥/٤

اسم للولد ما دام في البطن مأخوذ من الأجنتان وهو الخفاء ومنه الجن لخفائهم عنا . قوله : (الحر المسلم) قيد بهما لأجل ما يأتي ولا بد من كونه معصوما ليخرج جنين حربية من حربي وجنين مرتدة مملوك حملت به حال ردتها ثم أسلمت ثم أجهضت ، قوله : (بجناية على أمه) ولو غير معصومة أو أمة قوله : (كضربة) أو صوم أو جوع أو صلاة حيث اقتضى ذلك الإجهاض أو شرب دواء كذلك . نعم يجوز إلقاؤه ولو بدواء قبل نفخ الروح فيه خلافا للغزالي .

(١) ".

" ولشبهة الإكراه في المكره وهذا من شبهة الفاعل ، ويلزمه المهر ولا يثبت النسب وفي كون المكره بكسر الراء طريقان في ضمان المهر وجهان . قوله : (لشبهة الخلاف) وهذه من شبهة الطريق ويؤخذ منها عدم الحد في النكاح الموقت لقول ابن عباس بجوازه وفي النكاح بلا ولي ولا شهود معا لقول داود الظاهري به ، قوله : (لا حد بالوطء فيه) أي في النكاح بلا ولي بدليل المقابلة ففي كلامه إشارة إلى الاعتراض ، على المصنف في تعميم الخلاف لغيره وهذا من أسرار الشارح فتأمل وافهم . قوله : (ولا بوطء بهيمة) فاعلة كانت أو مفعولة قوله : (لكن يعزر) أي الآدمي قوله : (فيهما) أي الميتة والبهيمة . قوله : (وتذبح إلخ) بناء على القول بقتل الفاعل قوله : (ومبيحة) والقول بحله عن عطاء كذب عليه ، قوله : (وليس ما ذكر) من الإجارة والإباحة والعقد في المحرم شبهة والراهن في محرمه المملوكة كما علم مما مر ، فذكر الغاية في كلام المصنف هو محل التوهم بعدم إيجاب الحد ، ويجب الحد بوطء مطلقته ثلاثا وملاعنته وزوجة غيره ، ومعتدة وخامسة وأخت زوجة ومرتدة ووثنية قال البغوي ، وكذا مجوسية والمعتمد خلافه لما قيل بصحة العقد عليه . تنبيه : لو ادعى مسقطا للحد كجهل تحريم أو نسب صدق إن أمكن وإلا فلا . قوله : (وشرطه التكليف) ببلوغ وعقل مع التزام للأحكام فيحد ذمي ومرتد لا حربي ونحو معاهد . قوله : (فلا يحد الصبي) وإن بلغ في أثناء الوطء واستدامة للشبهة في الابتداء بخلاف ما لو ظن أنه صبي فبان بالغا فيحد . تنبيه : حكم الخنثى هنا ما مر في الغسل . ، قوله : (وحد المحصن) أي وقت وطء الزنى وإن تغير بعده فيرجم حر استرق لا عكسه ويرجم ذمي أسلم فلا يسقط حده بإسلامه ، وإن ثبت بإقراره على المعتمد والعبرة في صفة الحد بوقت الأداء فيحد نحيف سمن بالسياط وسمين

---

(١) حاشية قليوبي، ٤/١٦٠

نحف بالعثكال . فائدة : الإحصان لغة المنع وشرعا يطلق على نحو سبعة معان الإسلام والبلوغ والعقل ، وبكل منها فسرت آية فإذا أحصن والحرية وبها فسر آية { والمحصنات من النساء } ، والعفة عن الزنى وبها فسر آية { والذين يرمون المحصنات } والإصابة في نكاح صحيح ، وبها فسر آية { محصنين غير مسافحين } وهذه المرادة هنا . قوله : (الرجم) واستغنى به عن قطع آلته لدخولها في جملة بدنه الهالك كما دخل فيه الجلد لو سبقه كأن زنى بكرا ثم محصنا فيرجم فقط ، ولا يجلد ولا يغرب على قاعدة ما أوجب أعظم الأمرين بخصوصه لا يوجب أدونهما بعمومه كما في الحدث الأصغر مع الأكبر كذا قالوا هنا وفيه تأمل . قوله : (وهو) أي المحصن هنا مكلف ببلوغ وعقل كما مر ، وحرية كاملة ووطء في نكاح صحيح كما يأتي ، قوله : (حر) أي كامل الحرية قوله : (ولو هو ذمي) هو قيد لوجوب الحد وإلا فالحربي محصن كما قاله شيخنا الرملي لوجود ما يأتي فيه فلو زنى بعد إسلامه رجم ، قوله : (حال حريته) ولو حربيا لأن أنكحتهم محكوم بصحتها ، قوله :

". (١)

" بآلة ذبحها كسكين وسهم وكلب وجارحة ، والمعنى الأول هو المناسب لقولهم وإفراد الصيد لأنه في الأصل مصدر وهو هنا بمعنى المصيد ، وكل منهما يتوقف على فاعل ومفعول وفعل وآلة فهي أركان أربعة ، قوله : (ذكاة الحيوان) هو لغة التطهير والتطييب والتحليل وشرعا ما ذكره والمراد الذكاة بالفعل أو بالآلة ، أو بالتبعية فلا يرد الجنين ، قوله : (المطلوبة شرعا) دفع تحصيل الحاصل المأخوذ مما ذكر ، بأن معنى الذكاة والذبح واحد ، وقد يدفع ذلك بتقييد الذبح بكونه في الحلق أو اللبة والمقيد غير المطلق ، وحكمة الذبح تمييز حلال اللحم من حرامه ، قوله : (إن قدر عليه) أي حالة إصابة الآلة له ، ولا نظر لما قبلها فلو رمى سهما على صيد يعدو فوقع في حفرة مثلا وصار مقدورا عليه فأصابه السهم حينئذ في غير مذبحه لم يحل ولو عكس ذلك لم يحرم ، وفارق حل المناكحة كما يأتي بأن القدرة تختلف باختلاف الأشخاص والأحوال ، قوله : (يقطع إلخ) سواء في مرة أو أكثر بحيث يكون به في ابتداء المرة الأخيرة حياة مستقرة ، قوله : (في أي موضع) لعله مما ينسب إليه الزهوق لا نحو حافر وخف . . قوله : (حل مناكحته) من أول إجراء الفعل ولو بإرسال جارحة إلى الزهوق فلو تخلل أو اقترن بجزء من ذلك مانع لم

---

(١) حاشية قليوبي، ١٨١/٤

يحل ، والمراد حل المناكحة من حيث هي في ذات المنكوح فلا يرد الحرمة لعارض خاص كأزواج النبي صلى الله عليه وسلم ونحو المطلقة ثلاثا والملاعنة والأمة الكتابية للنبي صلى الله عليه وسلم وقول بعضهم لأهل ملته لتدخل الأمة المذكورة معترض بدخول المرتد **والمرتدة** ، ولذلك لم يعتبره المصنف ، قوله : (والفرق إلخ) فيه أنه فرق بصورة المسئلة قوله : (ولو شارك مجوسي) وإن أسلم بعد الشروع في الفعل كما تقدم ، وهذا فيما لو وقع الفعل منهما جميعا ، فلو أكره المجوسي مسلما أو المحرم حلالا على الرمي أو الذبح كان حلالا كما في شرح شيخنا وانظر حكم عكسه ، قوله : (حرم) ويضمنه المجوسي إن أزمنه المسلم أولا . قوله : (وفي الروضة إلخ) وهي أولى لشمولها للمعية والترتيب كذا قيل : والوجه تساويهما لقول الشارح ذلك . فذكره لعبارة الروضة استشهاد لكلامه فتأمل . قوله : (ويحل ذبح صبي مميز) هو من المصدر المضاف إلى فاعله ورميه وإرساله جارحة كذبحه كما سيذكره ، ولا يكره ذلك وكالصبي في ذلك الأنثى والخنثى والحائض والنفساء والأخرس والأقلف والمكره ، قوله : (وكذا غير مميز) أي فهو عطف على مميز قبله فهو في الصبي ويدل له عطف ما بعده عليه ورجوع الخلاف للجميع ولا يختص بما له نوع تمييز وقيل : عطف على صبي فعطف ما بعده خاص بعد عام ، وعليه فيستثنى منه نحو النائم أخذا من العلة وعلى كل فلفظ غير مرفوع مبتدأ خبره ، كذا ، ومجنون وسكران عطف عليه ، ولا يصح عطفهما على المضاف إليه ، قوله : (لأن لهم) أي حالة الفعل قال بعضهم : ومنه يعلم عدم صحة ذبح من صار كالخشبة الملقاة من السكران أو المجنون أو المغمى عليه ، لأنه حينئذ أسوأ من النائم وهو واضح لكن تعبيره بقوله في الجملة ربما ينافيه . قوله : (في الأصح) هو المعتمد فيحرم لأنه لا يرى الصيد فلا يمكن قصده

". (١)

"لم ينتقض طهره ولا طهرها إذ الاصل بقاء الطهر وقد أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ولا بعد في تبعيض الاحكام كما لو تزوج مجهولة النسب ثم استلحقها أبوه ولم يصدقه الزوج حيث يستمر النكاح مع ثبوت إخوتها منه ويلغز بذلك فيقال زوجان لا نقض بينهما اه ونقل الخطيب النقض فيما تقدم حيث تزوج بها عن إفتاء شيخ الشهاب الرملي واعتمده فيكون ما نقله الخطيب عنه من المرجوع عنه واعتمد عدم

---

(١) حاشية قليوبي، ٢٤١/٤

النقض وإن تزوج بها سم والزيادي والحلبي وغيرهم اه قوله: (فاستنبط الخ) ردلاستدلال المقابل القائل بالنقض بعموم النساء في الآية قوله: (معنى يخصه) وهوأن اللمس مظنة الالتذاذ المحرك للشهوة وذلك إنما يتأتى في الاجنبيات بخلاف المحارم كردي قوله: (نحو مجوسية) أي كوثنية **ومرتدة** نهاية قوله: (عن مشابهة ذلك) أي الاقراض كردي قوله: (فيما يظهر) أقره ع ش قوله: (لا من نحو عرق الخ) وكالعرق بالاولى في النقض ما يموت من جلد الانسان بحيث لا يحس بلمسه ولا يتأثر بغرز نحو إبرة فيه لانه جزء منه فهو كاليد الشلاء وتقدم أنها تنقض ويأتي مثل ذلك فيما لو يبست جلدة جبهته حتى صارت لا يحس ما يصيبها فيصح السجود عليها ولا يكلف إزالة الجلد المذكور وإن لم يحصل من إزالته مشقة ع ش قوله: (وإنه لا فرق الخ) عطف على إنه لا نقض الخ قوله: (لكن فيه) أي في الملموس قوله: (صرح بهما) لعل الانسب به أي الملموس قول المتن (والملموس) هو من وقع

عليه اللمس ولم يوجد منه فعله رجلا كان أو امرأة نهاية ومغني قوله: (لانه لم يوجد منه الخ) فيه شئ إذا كان الماس أمرد جميلا ناعم البدن جدا إلا أن يراد ما من شأن نوعه سم.

قوله: (لا يشتهيان الخ) أي لم يبلغ كل منهما حد الشهوة عرفا وقيل من له سبع سنين فما دونها لانتفاء مظنة الشهوة بخلاف ما إذا بلغاها وإن انتفت بعد ذلك لنحو هرم مغني وتوهم بعض ضعفة الطلبة من العلة نقض وضوء الصغيرة لان ملموسها وهو الكبير مظنة للشهوة وليس في محله فإنها لصغرها ليست مظنة لاشتهائها الملموس فلا ينتقض وضوءها كما لا ينتقض وضوءه ع ش عبارة شيخنا ثالثها أي الشروط أن يكون كل منهما بلغ حد الشهوة عرفا عند أرباب الطباع السليمة فلو لم يبلغ أحدهما حد الشهوة فلا نقض اه.

قوله: (كما مر) أي في شرح الرجل والمرأة من أن المراد بالاشتهاء هنا إثباتا ونفيا الاشتهاء الطبيعي اليقين لارباب الطباع السليمة كالامام الشافعي والسيدة نفيسة فلو شك فلا نقض شيخنا قول المتن (وشعر) شامل للشعر النابت على الفرج فلا نقض به نهاية قوله: (وينبغي أن يلحق الخ) وفاقا للمغني وخلافا للنهاية ووافقه أي النهاية الزيادي وسم وع ش وشيخنا والبجيرمي وتقدم عن البصري ما يميل إلى ما قاله الشارح وعبارته هنا قوله وينبغي أن يلحق به كل عظم الخ نقل ابن زياد في الفتاوى عن شيخه المزجد صاحب العباب أنه أفتى بنقض العظم الموضح ثم قال وإلحاقه بالسن أقرب إلى كلامهم والمعنى يساعده ولهذا أفتى شيخنا شيخ المذهب والاسلام الشهاب البكري الطنبداوي رحمه الله تعالى بعدم النقض مع اطلاعه على فتاوى

شيخنا المزجد على أن في فتاوى شيخنا المزجد انتقالا من اللمس إلى المس يعرف ذلك بتأمل كلامه اه
قوله: (وقول الانوار الخ) رد لاستدلال المخالف كالنهاية بذلك عبارته والبشرة ما ليس بشعر ولا سن ولا ظفر فشمل ما لو وضح عظم أنثى ولمسه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ويدل عليه عبارة الانوار اه.
قوله: (مراده ما صرحوا الخ) أي لا تعميم الغير وهذه الجملة خبر وقول الانوار الخ وقوله من أنها الخ بيان لما وقوله وما ألحق به وهو لحم الاسنان واللسان كردي أي فخرج كل عظم ظهر كما خرج الشعر والسن والظفر قوله: (كما مر) أي آنفا بقوله والبشرة ظاهر الجلد الخ.
قوله: (وقول جمع الخ) منهم النهاية ووالده." (١)

"وعدمه جعله قسمين الاصلي قسم والمرتد قسم وإن كانا مستويين في الوجوب عليهما بناء على أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة وبهذا يجاب عما اعترض به سم على حج ع ش.
قوله: (وصوابه ورد الصبي) أي لانها لا تطلب من غير الصبي ممن ذكر وقد يجاب عنه بأن قوله غيره لا عموم فيه ومن للتبعيض سم.
قوله: (ورد الصبي) أي لانها مطلوبة منه ولو بواسطة وليه رشيدي وتقدم عن سم مثله وبذلك يندفع قول البصري
لا يخفى أن عدم الطلب في الدنيا شامل للجميع فليتأمل قول المعترض ورد غيره وقول الشارح صوابه ورد الصبي اه.
قوله: (إذا أسلم) إلى قوله ونظر في المغني إلا قوله لاقتصار إلى لكونه قول المتن (ولا قضاء على الكافر) أي كغيرها من العبادات ولو قضاها لم تنعقد نهاية ونقل سم عن إفتاء السيوطي صحته وقال الكردي وهو أي الانعقاد التحقيق إن شاء الله تعالى اه عبارة شيخنا وكما لا يجب قضاؤها لا يسن بل لا ينعقد على معتمد الرملي وجزم غيره بالانعقاد واستوجهه سم وعلى الاول فيفرق بينه وبين الحائض والنفساء بأنهما أهل للعبادة في الجملة اه.
قوله: (ترغيبا له في الاسلام) ولو أسلم أثيب على ما فعله من القرب التي لا تحتاج إلى نية كصدقة وصلة وعتق قاله في المجموع نهاية ومغني قال ع ش قوله م ر ولو أسلم الخ مفهومه أنه لو لم يسلم لا يثاب على شئ منها في الآخرة لكن يجوز أن الله تعالى يعوضه عنها في الدنيا مالا أو ولدا أو غيرهما اه وفي البصري

---

(١) حواشي الشرواني، ١٣٩/١

مثله.

قوله: (إلا المرتد) وليس مثل المرتد المنتقل من دين غير الاسلام إلى دين آخر بل حكمه حكم الكافر الاصلي فلا تجب عليه الصلاة أداء ولا قضاء إذا أسلم شيخنا وع ش.

قوله: (بالجر) أي على البدل نهاية.

قوله: (أو لكونه الافصح) أي على مذهب البصريين من أن الكلام المستثنى منه إذا كان تاما غير موجب كقوله تعالى: ما فعلوه الا قليل منهم فالارجح اتباع المستثنى للمستثنى منه ويجوز النصب مغني ونهاية.

قوله: (حتى زمن جنونه) أي الخالي من الحيض ونحوه ع ش ولو أسلم أحد أصوله حال جنونه حكم بإسلامه وسقط القضاء من حينئذ لانه من حينئذ مجنون مسلم سم وقوله وسقط القضاء من حينئذ أي حيث لم يكن متعديا شيخنا.

قوله: (بخلاف زمن حيضها ونفاسها) أي الواقعين في ردتها سم.

قوله: (ما يخالفه) أي من قضاء الحائض **المرتدة** زمن الجنون نهاية ومغني.

قوله: (وهو سبق قلم) أجاب عنه بعضهم بأن المراد بالحائض التي بلغت سن الحيض ولم تحض بالفعل وهو وإن كان بعيدا أولى من نسبته إلى السهو بجيرمي وشيخنا.

قوله: (لان الخ) تعليل لقوله بخلاف زمن حيضها الخ وبيان للفرق بين زمن نحو الحيض وزمن نحو الجنون.

قوله: (إسقاطها عنها) أي إسقاط الصلاة عن نحو الحائض سم.

قوله: (عزيمة) أي لانها انتقلت من." (١)

"الحق) الانسب لما قبله وألحق هنا قوله: (لبقية الورثة الخ) فيه تأمل قوله: (إن بقية الخ) خبره وله وقضيته الخ قوله: (فأولى الخ) فيه تأمل قوله: (وللموصى به) إلى قوله ويظهر في النهاية والمغني إلا قوله فتصح إلى المتن قوله

: (لغير من هو الخ) وتصح به لمن هو عليه والعفو عنه في المرض نهاية ومغني قوله: (لا يبطلها الخ) أي إما التي يبطلها التأخير فلا يتصور الوصية بها لان اشتغاله بالوصية يفوت الشفعة فلم يبق شئ يوصى به اه.

ع ش قوله: (فتصح الخ) هذا التفريع فيه نظر قوله: (واللبن الخ) أي والصوف على ظهر الغنم كما جزم به البغوي وقال ويجز على العادة اه.

---

(١) حواشي الشرواني، ١/٤٤٧

مغني.

قوله: (وبكل مجهول) أي ويرجع في تفسيره للوارث إن لم يبينه الموصي اه.

ع ش عبارة المغني وتصح الوصية بالمجهول كالحمل الموجود في البطن منفردا عن أمه معها وعبد من عبيده اه.

قوله: (معجوز الخ) كالطير الطائر والعبد الآبق اه.

مغني قوله: (في الوصية باللبن الخ) وكذا في الوصية بالصوف اه.

مغني قوله: (لو انفصل) أي اللبن قوله: (وضمن) ببناء المفعول قوله: (وإلا) أي بأن انفصل بجناية نحو الحربي مثلا قوله: (لصحة الوصية) إلى قول المتن وكذا في النهاية وكذا في المغني إلا قوله ويمكن إلى وإذا وقوله وتعبيرهم إلى المتن قوله: (لاهل الخبرة) أي قول اثنين منهم فيما يظهر اه.

ع ش قوله: (ولو انفصل الخ) أي ميتا مغني وسم قوله: (فيما ضمن به) وهو عشر قيمة أمه اه.

ع ش قوله: (بخلاف حمل البهيمة) أي إذا انفصل ميتا أما إذا انفصل حيا متألما لما بالجناية واستمر متألما بها إلى أن مات فينبغي أن يضمن فليتأمل اه.

سم قوله: (ما نقص الخ) أي بدله قوله: (بشئ منه) أي من بدل ما نقص الخ فيكون للوارث اه.

مغني قوله: (وغيره) كحمل **المرتدة** من مرتد حيث أسلم بعد الوصية أحد أصوله اه.

ع ش قوله: (يعلم) أي على الراجح اه.

مغني قوله: (أحلته ذكاتها) في التقييد به نظر لما سيأتي من صحة الوصية بالاختصاص فلعله ليصح تعبير بالملك في قوله: (ملكه الخ) أو يفرق بين ما هنا وما سيأتي اه.

سيد عمر ولعل الظاهر الاول وعدم الفرق قوله: (مؤبدة الخ) أي ومقيدة مغني وع ش قوله: (ومطلقة) ويحمل الاطلاق على التأبيد روض ومغني وع ش قوله: (ولو لغير الموصى له الخ) عبارة المغني وتصح بالعين دون المنفعة وبالعين لواحد والمنفعة لآخر اه.

قوله: (ويمكن) من الافعال قوله: (صاحب الخ) مفعوله.

وقوله: (تحصيلها) وفاعله عبارة المغني وإنما صحت في العين واحدها لشخص مع عدم المنفعة فيها لامكان صيرورة المنفعة له بإجارة أو إباحة أو نحو ذلك اه.

قوله: (وإلا) أي وإن لم يقله.

قوله: (لكن الذي في الروضة هنا صحتها الخ) اعتمده النهاية والمغني كما مر قوله: (وإن لم يقل ذلك) أي إن ملكته قوله: (أو شرعا) إلى قوله بخلاف يمكن أن يجعل من صوره ما لو مات مورثه مديونا فيصح إيصاؤه بما ورثه منه مع أنه مرهون شرعا بدين مورثه اه.

وسم قوله: (بطلت) وظاهر أن محل ذلك إذا كان الدين مستغرقا لقيمتها اه." (١)

"تقييد كلام الماوردي بغير ما قاله البلقيني فلا يتنافيان اه.

رشيدي قوله: (وهو متجه) أي بحث الحل اه

.

ع ش قوله: (وبحث حرمة الخ) مبتدأ خبره قوله ضعيف عبارة النهاية والاوجه حل خطبة صغيرة الخ خلافا لمن بحث خلافه إلا إن أراد الخ اه.

قوله: (وأفهم قوله الخ) أي المصنف قوله: (وقال الغزالي تسن) وهو المعتمد اه.

نهاية قوله: (واحتجا) لعل الالف من الكتبة وأصله واحتج بالافراد ويدل لذلك قول ابن شهبة وقال الغزالي هي مستحبة لفعله (ص) الخ.

قوله: (لكن قال) أي البعض عبارة النهاية قال لكن اه.

قوله: (وفارقت) أي المحرمة وقوله وقد يقال الخ من كلام الشارح وهو معتمد اه.

ع ش قوله: (بها) أي الخطبة اه.

ع ش قوله: (أو الكيفية الخ) عطف على مجرد الالتماس قوله: (مع الخطبة) بضم الخاء اه.

رشيدي قوله: (مطلقا) أي سن النكاح أولا قوله: (إذ النكاح الخ) قد يمنع اعتبار التوقف في الوسيلة بل يكفي فيها الافضاء ولو في الجملة سم على حج اه.

رشيدي وفيه تأمل قوله: (كما مر) أي في أول الفصل قوله: (والمعتدة) عطف على المزوجة قوله: (من غير ذي العدة) إلى قوله وواضح في المغني إلا قوله لمستبرأة وإلى قول المتن وتحرم في النهاية إلا قوله كان طلقها ثلاثا وهي في عدته وقوله وأنا قادر على جماعك.

قوله: (فلا تحل) وقوله فتحل الاولى تذكيرهما قوله: (لانها قد ترغب فيه الخ) عبارة المغني وذلك أنه إذا صرح تحققت رغبته فيها فربما تكذب الخ اه.

---

(١) حواشي الشرواني، ١٧/٧

وهي سالمة عن استشكال سم لتعليل الشارح بأن هذا التعليل موجود في التعريض قوله: (حكمة) أو علة باعتبار شأن النوع اه.

سم قوله: (وهي الخ) الواو للحال قوله: (وكان وطئ) أي الشخص وقوله معتدة أي عن طلاق بائن أو رجعي قوله: (بشبهة) متعلق بوطئ وقوله فإن عدته أي الحمل وقوله ولا يحل له أي لصاحب الحمل وقوله إذ لا يحل له الخ أي لبقاء عدة الاول اه.

ع ش قول المتن: (ول تعريض الخ) أي ولو بإذن الزوج اه.

ع ش قال المغني وفهم منه أي من منع التعريض منع التصريح بطريق الاولى اه.

قوله: (عن ردة) أي من الزوج إذ **المرتدة** لا يحل نكاحها فلا تحل خطبتها من حيث الردة اه.

رشيدي يعني خلافا ل ع ش حيث قال قوله بالرجعة والاسلام أما في الرجعة فظاهر وأما في الاسلام فهو أي العود بمعنى أنه يتبين بإسلامها أنها لم تخرج عن الزوجية اه.

وقد يجاب عن إشكال الرشيدي بحل خطبة **المرتدة** لينكحها إذا أسلمت أخذا مما مر في المجوسية قوله: (بغير جماع) سيذكر محترزه قوله: (لآيتها) أي عدة الوفاة قوله: (وخشية الخ) مبتدأ خبره قوله نادرة والجملة جواب اعتراض مقدر قوله: (بالاقراء أو الاشهر) يتأمل هذا التقييد وإخراج المعتدة بالحمل اه.

سم وقد يجاب أن هذا التقييد لدفع التكرار مع قوله السابق ولو حاملا

قوله: (وأورد) أي على قوله في الاظهر قوله: (في حل التعريض الخ) الاولى في عدم حل التعريض قوله: (يرتضيه) أي جريان الخلاف اه.

ع ش قوله: (قيل مما لا خلاف فيه الخ) ويمكن الجمع بحمل الاول على." (١)

"إلا فقوله: قال: جمع إلي والصبي قوله: (فيزوج بناته) لو كن أبكارا هل يجبرهن لانه أب جائز التزويج أولا لا بد من الاستئذان لان تزويجه بالولاية العامة لا الخاصة فيه نظر ومال مر إلى الاول اه.

سم لكن مقتضى قوله إن لم يكن لهن ولي خاص الثاني وذلك لانه اشترط في تزويجه فقد القريب العدل بأن لا يكون لها أخ ونحوه فتمحض تزويجه بالولاية العامة وهي لا تقتضي الاجبار بل عدمه اه.

ع ش عبارة البجيرمى المعتمد أنه لا يكون مجبرا فلا يزوج بنته الصغيرة ولا الكبيرة إلا بإذنها اه.

قوله: (بالولاية العامة) متعلق بالمسألتين اه.

---

(١) حواشي الشرواني، ٢١٠/٧

رشيدي قوله: (زوج حالا) أي وإن لم يشرع في رد المظالم ولا في قضاء الصلوات مثلا حيث وجدت شروط التوبة بأن يعزم عزما مصمما على رد المظالم اه.

ع ش قوله: (وبينهما واسطة) فان العدالة ملكة تحمل على ملازمة التقوى والصبي إذا بلغ ولم يحصل له تلك الملكة لا عدل ولا فاسق ا هـ.

مغني قوله: (ولذا) أي لان الشرط عدم الفسق لا العدالة قوله: (المستور الخ وأصحاب الحرف الدنيئة يلون كما رجح في الروضة القطع به محلي ونهاية ومغني قوله: (والصبي الخ) عطف على المستور قوله: (ولم يصدر منهما) مفسق أي فهما من تلك الواسطة لا يتصفان بفسق ولا عدالة قاله الزركشي وقال الاستاذ في كنزه: وفيه نظر ظاهر ومنابذة لاطلاقهم فالصواب

أنهما يوصفان بالعدالة اه.

وما قاله الاستاذ ينبغي العدول عنه اه.

سم قوله: (الاصلي) إلى قوله أو لموليه السفيه في المغني إلا قوله وهذا إلى المتن وقوله أو الولي وقوله أو تختاره وإلى قول المتن ولو غاب في النهاية إلا قوله أو الولي وقوله أو تختاره وقوله وأن يراجع إلى المتن قوله: (الاصلي) أما المرتد فلا يلي مطلقا لا على مسلمة ولا **مرتدة** ولا غيرهما لانقطاع الموالاة بينه وبين غيره لا يزوج أمته بملك كما لا يتزوج مغني ونهاية قال ع ش قوله: فلا يلي مطلقا أي حتى لو زوج أمته أو موليته في الردة ثم أسلم لم يتبين صحته بل هو محكوم ببطلانه لان النكاح لا يقبل الوقف وقوله كما لا يتزوج أي لكونه لا يبقى اه.

قوله: (وهذا) أي تعبيره بغير الفاسق الخ قوله: (بعدل) الانسب لسابقه بالعدل اه.

سيد عمر قوله: (لما تقرر الخ) أي من أن الشرط عدم الفسق لا العدالة.

قوله: (سواء أكان الزوج مسلما الخ) لكن لا يزوج المسلم قاضيهم بخلاف الزوج الكافر لان نكاح الكفار محكوم بصحته وإن صدر من قاضيهم نهاية ومغني وشرح الروض قوله: (لا المسلمة) أي لا يلي الكافر المسلمة ولو كانت عتيقة كافر مغني ونهاية قوله: (ولا المسلم الكافرة) أي ولو كانت عتيقة مسلم أخذا مما مر آنفا قوله: (إلا الامام الخ) عبارة النهاية نعم لولي السيد تزويج أمته الكافرة كالسيد الآتي بيانه وللقاضي تزويج الكافرة عند تعذر الولي الخاص اه.

وعبارة سم في الروض وشرحه إلا سيد مسلم فله أن يزوج أمته الكافرة أو وليه أي السيد ذكرا مطلقا أو أنثى مسلمة فلوليه أن يزوج أمته الكافرة أو قاض الخ ووجه قوله مطلقا الخ إن الذكر لما." (١)

"كان له تزويج أمته مسلما كان أو كافرا أقام وليه مقامه في ذلك بخلاف الانثى فانها لا تزوج فيقيد تزويج الولي بما إذا كان له ولاية تزويجها وذلك إذا كانت مسلمة م ر اه.

قوله: (من لا ولي لها) لفقده أو عضله أو غيبته اه.

ع ش قوله: (والمعاهد) عبارة النهاية والمغني المستأمن اه.

قوله: (ويزو ج نصراني الخ) وللمسلم توكيل نصراني ومجوسي في قبول نصرانية لانهما يقبلان نكاحها لانفسهما لا في نكاح مسلمة إذ لا يجوز لهما نكاحها بحال بخلاف توكيلهما في طلاقها لانه يجوز لهما طلاقها ويتصور بأن أسلمت كافرة بعد الدخول فطلقها زوجها ثم أسلم في العدة فإن لم يسلم فيها تبين بينونتها منه بإسلامها ولا طلاق وللنصراني ونحوه توكيل مسلم في نكاح كتابية لا مجوسية ونحوها أي كالوثنية وعابدة الشمس أو القمر لان المسلم لا ينكحها بحال وللمعسر توكيل موسر في نكاح أمة لانه أهل نكاحها في الجملة وإن لم يمكنه حالا لمعنى فيه نهاية ومغني.

قوله

: (وصورته) عبارة النهاية والمغني وصورة ولاية النصراني على اليهودية أن يتزوج نصراني الخ قوله: (أو تختاره) لا يخفى أنها إذا اختارته فلا تخالف بينهما فليس مما نحن فيه اه.

سيد عمر أي ولذا أسقطته النهاية والمغني كما مر قول المتن: (وإحرام أحد العاقدين الخ) شامل كل محرم حتى الامام والقاضي وفيهما وجه انه يصح لقوة ولايتهما اه.

مغني قوله: (لنفسه) متعلق بالعاقدين اه.

سم قوله: (أو الزوج) عبارة المغني قال الاذرعي: كان ينبغي أو أحد الزوجين فإن الظاهر أنه لو أحرم الصبي بإذن وليه الحلال أو العبد بإذن سيده الحلال فعقد على ابنه أو عبده جبرا حيث نواه أو بإذن سابق لم يصح كما ذكره في الروضة اه.

قوله: (أو الزوج أو الولي) لعل الاولى إسقاطه ليظهر الاستدراك الآتي في المتن قوله: (الغير العاقد) أي بأن عقد وكيله وهذا يرجع لكل من الزوج أو الولي اه.

---

(١) حواشي الشرواني، ٢٥٦/٧

سم عبارة السيد عمر صفة للولي والزوج ووجه الافراد ظاهر اه.
أي كون العطف بأو قوله: (أو بأحد النسكين) أو بهما اه.
سيد عمر قول المتن: (يمنع صحة النكاح) ولا حد في الوطئ هنا بخلافه في نكاح مرتدة أو معتدة اه. نهاية.
قال ع ش ولعل الفرق أن في صحة نكاح المحرم خلافا ولا كذلك المرتدة والمعتدة اه.
عبارة الرشيدي قوله هنا يعني فيما لو نكحها وهو محرم أي لما في صحة نكاحها من الخلاف اه.
قوله: (وإذنه) عطف على النكاح والضمير راجع لقوله أو الولي المراد به ما يشمل السيد قوله: (وإذنه الخ) ظاهره بطلان الاذن وان لم يقل فيه حال الاحرام وهو قضية الفرق الآتي اه.
سم قوله: (فيه) أي النكاح عبارة المغني وكما لا يصح نكح المحرم لا يصح إذنه لعبده الحلال في النكاح ولا إذن المحرمة لعبدها فيه في الاصح في المجموع اه.
قوله: (فيفرق الخ) أقول يرد على هذا الفرق ان التوكيل قد يصح مع أن منشأة الولاية كما لو وكل الولي المحرم حلالا ليزوج موليته ولم يقيد بالعقد في الاحرام اه.
سم عبارة ع ش يرد على هذا صحة إذن المرأة لقنها إلا أن يقال منشأ ذلك الملك دون هذا وفيه نظر لان الرقيق إنما يمتنع عليه النكاح بغير إذن لحق السيد اه.
قوله: (وصحة التوكيل) أي في تزويج موليته أو تزويج نفسه أو ابنه الصغير اه.
ع ش قوله: (حيث لم يقيد الخ) سواء قال لتزوج بعد التحلل أم أطلق سم ومغني وشرح الروض قوله: (وذلك)." (١)
"هبتها اه.
ع ش قوله: (بنحو فسخ الخ) عبارة المغني برد المبيعة وطلاق المنكوحة وعجز المكاتبة اه.
قوله: (إن أرادها) أي الثانية أي وطئها قوله: (أو بعد وطئها) أي الثانية عطف على قوله قبل وطئ الخ قوله: (وعلم الخ) أي فلا يرد ذلك على المتن قوله: (مما مر) أي عن قريب بقول المتن ومن وطئ امرأة بملك حرم عليه أمهاتها وبناتها قوله: (لو ملك أما وبنتها) أي مع أنهما مما حرم جمعهما بنكاح اه.
سم قول: (المتن حلت المنكوحة الخ) أي ما دام النكاح باقيا فإن طلق المنكوحة حلت الاخرى اه.

---

(١) حواشي الشرواني، ٢٥٧/٧

ع ش قول المتن: (دونها) أي المملوكة ولو كانت موطوأة وقوله امرأتان أي فقط اه.

مغني قوله: (بهن) أي النسوة قوله: (تحلل) عبارة النهاية تحل اه.

قول المتن: (معا) أي بعقد وهو منصوب على الحال اه.

مغني.

قوله: (من يحرم جمعه) كأختين مثلا وقوله إن كن أربعا فإن كن سبعا مثلا بطل الجميع اه.

مغني عبارة الكردي قوله من يحرم جمعه أي جمع الزوج بينهن فإن كان في خمس أختان اختصتا بالبطلان دون غيرهما وإنما بطلت فيهما معا لانه لا يمكن الجمع بينهما ولا أولوية لاحداهما على الاخرى وإن كانتا في سبع بطل الجميع اه.

قوله: (أو نحو مجوسية الخ) عطف على من يحرم الخ قوله: (لذلك) أي وصح في الباقيات إن كن أربعا اه.

كردي قوله: (يبطل) أي النكاح قوله: (من بقية الاقسام) أي المشار إليها فيما مر بقوله فإن نسيت ورجيت معرفتها وجب التوقف وقوله وكلام الماوردي ومقابله أي من أنه إذا فسد الاول فالثاني هو الصحيح سواء أعلم بذلك أم لا خلافا للماوردي اه.

ع ش قوله: (وكلام الماوردي ومقابله) بالجر عطف على بقية الاقسام قوله: (نظير ذلك)
أي فإن نكح خمسا إلى هنا متنا وشرحا قوله: (ونحوها) أي كالعمة والخالة اه.

سم.

قوله: (بعد وطئ الخ) راجع للاخيرين فقط عبارة المغني والاسنى لا رجعية لانها في حكم الزوجة فلا تحل له حتى تنقضي عدتها وفي معناها المتخلفة عن الاسلام **والمرتدة** بعد الدخول بهما ما بقيت العدة ولو أدعى أنها أخبرته بانقضاء عدتها وأنكرت وأمن انقضاؤها فله نكاح أختها وأربع سواها لزعمه انقضاءها ولا يقبل قوله في إسقاط نفقتها ولو وطئها حد لما ذكر أو طلقها لم يقع لذلك اه.

قوله: (قبل الوطئ أو بعده) أوقعهن معا أم لا معلقا كان ذلك أم لا اه.

مغني قوله: (كأن علقت) أي الثانية قوله: (زوجا غيره) إلى قوله نعم في المغني إلا قوله قيل إلى المتن وقوله ولو غوراء قوله: (ولو كان) أي المحلل قوله: (حرا) أي لان الصبي الرقيق لا يتأتى نكاحه إلا بالاجبار وقد مر أنه ممتنع اه.

مغني قوله: (عاقلا) أي لان الصبي المجنون لا يصح تزويجه كما تقدم سم ورشيدي قوله: (بالغا) أي لان غيره لا يصح تزويجه كما مر اه.

رشيدي قوله: (أو كان مجنونا) عطف على كان صبيا." (١)

": (وإلا لاقر الخ) ويظهر بتأمل كلام الزركشي الآتي عن النهاية أنه لا يقوم عليه أي الزركشي فإنه يقول بإقراره فيما ذكر قوله: (إذا طلبها) أي الجزية وقبولها منه قوله: (وقضيته) أي التعليل أي ما تضمنه من قوله وكان مقرا الخ قول المتن: فإن كانت) الاولى إسقاط تاء التأنيث قوله: (المنتقلة) أي من النصرانية إلى اليهودية أو بالعكس قوله: (فتنجز الفرقة) إلى قوله وقيل المراد في المغني قوله: (قبل الوطئ) أي ووصول مني محترم في فرجها مغني وشرح المنهج قول المتن: (منه) أي ممن انتقل من دين النصرانية إلى دين اليهودية أو بالعكس

.

قوله: (فنقلته إن ظفرنا به) أي يجوز لنا قتله ويجوز ضرب الرق عليه ويجوز المن عليه اه.

شيخنا الزيادي وهذا في الذكر وقياسه في المرأة أنها لا تقتل ولكنها ترق بمجرد الاستيلاء عليها كسائر الحربيات ولا ينافيه قوله قبل لانها لا تقر **كالمرتدة** لجواز أن يريد أنها لا تقر بالجزية قاله ع ش ولا يخفى ما فيه إذ كلامهم كالصريح في تعين القتل بل كلام الاذرعي الآتي آنفا صريح فيه وأيضا قوله لجوازان يريد الخ ظاهر المنع ولذلك عقب الحلبي ما مر عن الزيادي بما نصه وفيه نظر لانه لا يقر على غير الاسلام فلا بد من قتله وإن ضربنا عليه الرق أو مننا عليه اه.

وقال سم قوله وإلا بلغ ما منه قال في شرح الروض ثم هو حربي وإن ظفرنا به قتلناه اه.

واقتصاره على القتل يفهم أنه لا يكفي إرقاقه ويوجه بأن ترك قتله يتضمن قبول غير الاسلام منه وإقراره عليه مع أنه لا يقبل منه ذلك وعلى هذا فلو رققناه فهل نقول لا يثبت الرق أو نقول يثبت لكن لا بد معه من قتله إن لم يسلم فيه نظر فليراجع اه.

قول المتن: (وفي قول الخ) وقول الزركشي ويظهر أن عدم قبول غير الاسلام فيما بعد عقد الجزية أي قبل الانتقال أما لو تهود نصراني بدار الحرب ثم جاء وقبل الجزية فإنه يقر لمصلحة قبولها مخالف لكلامهم اه.

---

(١) حواشي الشرواني، ٧/٣١٠

نهاية ومر آنفا في الشارح ما يوافقه واعتمد المغني ما قاله الزركشي.
قوله: (كما يطالب بالاسلام الخ) ويفرق على الاول بأن طلب الجزية ليس طلب نفس الكفر بخلاف طلب الرجوع لدينه الاول اه.
سم قوله: (كتابي) إلى التتمة في المغني إلا قوله نعم يعزر قوله: (كتابي) أي أو مجوسي اه.
مغني قوله: (لما مر) أي في شرح لم يقر في الاظهر قوله: (أظهرهما تعين الاسلام) فإن كانت امرأة تحت مسلم فكردة مسلمة فيما يأتي اه.
مغني قوله: (فكما مر) أي آنفا في قوله إن لم يكن له أمان الخ قوله: (على الاوجه) في الاصل على الاول فليحرر اه.
سيد عمر قوله: (مطلقا) أي سواء كان له أمان أو لا قوله: (تغليبا الخ) راجع لما قبل الغاية قوله: (وزعم الزركشي كالاذرعي أنه الخ) عبارة الاذرعي عقب قول المصنف كمسلم ارتد نصها هذا الكلام يقتضي أنه إن لم يسلم قتلناه كالمرتد والوجه أن يكون حاله كما قبل الانتقال حتى لو كان له أمان لم يتغير حكمه بذلك وإن كان حربيا لا أمان له قتل إلا أن يسلم وهذا واضح انتهت اه.
رشيدي قوله: (وإن وقع منه) أي من الوثني ذلك أي الانتقال إلى اليهودية أو النصرانية قوله: (بعيد من كلامهم الخ) أقول وبحمل قولهما لم يتغير حكمه الخ على." (١)

"بقاء أمانه وعدم جواز قتله حالا بل يبلغ مأمنه ثم بعد ذلك هو حربي إن ظفرنا به قتلناه يرتفع الخلاف فتأمل
بالانصاف قول المتن: بعده) أي الدخول أو ما في معناه اه.
مغني قوله: (كطلاق وظهار وإيلاء) أي أوقعت في الردة فإنها موقوفة اه.
سيد عمر قول المتن: (فإن جمعهما الاسلام) أي بأن اتفق عدم قتلهما حتى أسلما وليس المراد كما هو ظاهر أنه يؤخر قتلهما لينظر هل تعودان إلى الاسلام قبل انقضاء العدة أو لا اه.
ع ش قوله: (ونفذ ما ذكر) أي نحو الطلاق اه.
سيد عمر قوله: (وجبت له عدة) وهما عدتان من شخص واحد كما لو طلق زوجته رجعيا ووطئها في العدة ولها مهر مثل فإن جمعهما الاسلام في العدة فالنص هنا السقوط وفي الرجعية إذا وطئها ثم راجعها لم

---

(١) حواشي الشرواني، ٣٢٧/٧

يسقط اه.
مغني قوله: (نكاح نحو أختها) عبارة المغني أن ينكح أختها ولا أربعا سواها ولا أن ينكح أمة لاحتمال أمة لاحتمال إسلامها اه.
قوله: (جرى فيها ما تقرر الخ) وفي الروضة والشرح أنه لو كان تحته مسلمة وكافرة غير مدخول بهما فقال للمسلمة ارتددت وللذمية أسلمت فأنكرتا ارتفع نكاحهما بزعمه لان الذمية صارت بإنكارها **مرتدة** بزعمه فإن كان بعد الدخول أي بهما وقف النكاح إلى انقضاء العدة نهاية أقول الامر بالتوقف في الذمية واضح لانها مستمرة الانكار لما ادعاه وذلك يقتضي دوام ردتها باعتقاده وأما في المسلمة فمحل تأمل لانها بإنكار الردة واعترافها بالاسلام قد زال حكم الردة حتى بزعمه وإنما أثر فيما قبل الدخول مطلقا لان طريان الردة يبطل النكاح وإن لم يستمر وقد يجاب بأنه لا بد من التلفظ بالشهادتين فلا يكفي إنكار الردة والاعتراف بالاسلام والفرض أنها لم تأت بهما اه.
سيد عمر قوله: (وكذا إن لم يرد شيئا) فيه منافاة لما نقله الشيخان في الردة عن المتولي وأقراه فإنه يقتضي التكفير في صورة الاطلاق فإن تم ما هنا كان مقيدا لما هناك وعليه فهل يلحق بها من في معناها من نحو مولى وقن يتأمل اه.
سيد عمر قوله: (مرادا به كفر نعمة الزوج) أي أو نحوه باب نكاح المشرك قوله: (هو هنا) إلى قول المتن وأسلمت في المغني إلا قوله أو أمة إلى المتن وإلى قوله نعم لو أسلمت في النهاية إلا قوله فإن قلت إلى المتن قوله: (على أي ملة كان) أي كتابيا كان أو لا اه.
مغني قوله: (وقد يستعمل معه الخ) عبارة المغني ولذا قال البلقيني أن المشرك والكتابي كما يقول أصحابنا في الفقير والمسكين إن جمع بينهما في اللفظ اختلف مدلولهما وإن اقتصر على أحدهما تناول الآخر اه. وهي لسلامتها عما يوهمه تعبير الشارح والنهاية من أن ذلك استعمال ثالث أحسن قوله: (كالفقير مع المسكين) لعل المراد أنه حيث أطلق المشرك شمل الكتابي
كما في الترجمة أما شمول الكتابي عند إطلاقه لغير الكتابي فلا يخفى بعده اه.
رشيدي قوله: (يحل له الخ) أي لوجود شرط حلها السابق في الفصل السابق اه.
سم قوله: (أو أمة) أي كتابية كما يفيده العطف على حرة اه.
سم قوله: (مما يأتي) أي في الفصل الآتي قوله: (كتابية لا تحل) أي لفقد شرط حلها السابق في الفصل

السابق اه.

سم قوله: (أو استدخال الخ) غير المغني بالواو بدل أو قوله: (لما مر في الردة) أي من قوله لان النكاح لم يتأكد الخ قوله: (لانقضائها) اللام بمعنى إلى قوله: (وإن قارنه) أي الانقضاء اه.

ع ش واستشكل." (١)

"للمسلمات الخ) عبارة المغني فلا يوقف للزوجات شئ بل تقسم كل التركة بين باقي الورثة لان استحقاق الزوجات الارث غير معلوم لاحتمال إنهن الكتابيات وكذا لو كان تحته مسلمة وكتابية وقال أحد كما طالق ومات ولم يبين اه.

قوله: (لاحتمال أن الكتابيات هن الزوجات) أي وشرط الارث تحقق موجبه اه.

ش قوله: (اعتماده) أي التوقف قوله: (ضياعها) أي حق المقرة على حذف المضاف قوله: (وهذا) أي ما ذكروا هنا من صحة صلح الولي قوله: (تأويله) أي كلام الصيمري قوله: (فكيف يحمل كلامهن) كذا فيما رأينا من نسخ القلم ولعله من تحريف الناسخ والاصل نحمل كلا منهن كنا في بعض نسخ الطبع أو يحمل كل منهن كما يؤيده ما قدمنا من قول المغني فكيف يكلف الخ قوله: (بطلانه) أي الاقرار أو المقر به قوله: (أن الوجه أنه لا يشترط هنا الخ) وفاقا للمغني كما مر قوله: (بما ذكرته) أي من عدم اشتراط الاقرار وقوله وهو نظير مسألتنا أو ما صرح به الشيخان قوله: (انتهى) أي قول الشيخين قوله: (وبه) أي باستثناء هذه الثلاث قوله: (ونقل الرافعي الخ) مبتدأ خبره قوله اعترضه الزركشي الخ قوله: (في الاولى) أي في مسألة التطليق قوله: (الموقوف) أي النصيب الموقوف لزوجة قوله: (قال) أي الزركشي قوله: (في المسألتين الخ) أي من الثلاث المتقدمة آنفا قوله: (انتهى) أي كلام الزركشي قوله: (ولك أن تقول الخ) أي في توجيه استثناء هذه المسائل من اشتراط الاقرار قوله: (وهو الخ) أي ما يقرب الخ قوله: (وهذا الخ) من تتمة توجيههم قوله: (قال الخصوم) كالحنفي قوله: (وينكر) أي كل فقوله صاحبه بالنصف على المفعولية قوله: (فإذا صالح) أي كل صاحبه ويحتمل أنه من إسناد الفعل إلى ضمير المصدر أي وقع الصلح.

فصل في مؤنة المسلمة أو **المرتدة** قوله: (في مؤنة المسلمة) إلى الباب في النهاية والمغني قوله: (في مؤنة المسلمة الخ) أي في حكم مؤن الزوجة إذا أسلمت أو ارتدت مع زوجها أو تخلف أحدهما عن الآخر اه.

مغني قوله: (أو **المرتدة**) كذا في أصله والواو أنسب اه.

---

(١) حواشي الشرواني، ٣٢٨/٧

سيد عمر قول المتن: (استمرت النفقة) أي وبقية المؤن نهاية ومغني قوله: (في أصله) أي في المحرر قوله: (وحذفه) أي قيد وليست كتابية قوله: (فلا نفقة لها) أي ولا شئ من بقية المؤن أما الكتابية فلها النفقة قطعا إذا كان يحل له ابتداء نكاحها وإلا فهي كغيرها من

الكافرات اه.

مغني قول المتن: (فيها) أي العدة قوله: (وبحث الزركشي) هو هنا وفيما يأتي بصيغة الماضي." (١)

"قوله: وفيه نظر الخ) عبارة المغني ورد هذا البحث وإن كان التعليل يرشد إليه بأنها تسقط بعدم التمكين وإن لم يكن نشوز ولا تقصير من الزوجة كما تسقط بحبسها ظلما اه قوله: (ولو اختلفا فيمن سبق الخ) فقال الزوج أسلمت أولا فلا نفقة لك وقالت بل أسلمت أولا فلي النفقة اه.

مغني قول المتن: (فاسلم في العدة) فلها نفقة مدة تخلفه نهاية ومغني قوله: (إذا سبق إسلامها الخ) أي مع إحسانها وإساءته بالتخلف قوله: (قبل القبض) أي قبض الثمن قوله: (والنفقة الخ) عطف على اسم إن وقوله للتمكين على خبرها عبارة المغني وفرق المتولي بين هذه وبين ما إذا سبقت إلى الاسلام قبل الدخول حيث يسقط مهرها مع إحسانها بأن المهر عوض العقد فسقط بتفويت العاقد وغير ذلك معوضه الخ والنفقة للتمكين وإنما تسقط للتعدي ولا تعدي هنا اه.

قوله: (وهو) أي الزوج والمفوت له أي للتمكين عبارة النهاية والمغني وإنما تسقط للتعدي ولا تعدي هنا اه.

قوله: (يأتي فيه الخ) هو من كلام الزركشي قوله: (نظير ما مر) وهو بحث الزركشي أيضا اه.

كردي قوله: (نظير ما مر) أراد به ضد ما مر أي عدم الاستحقاق اه.

رشيدي قوله: (لان عذر الزوج لا يسقط الخ) معتمد اه.

ع ش قوله: (ومن إسلامها) أي من حين إسلامه **المرتدة** متعلق بقوله الآتي تستحق الخ قوله: (إلا بما يأتي في النفقات) أي فلا بد من دفعها للقاضي وإعلامها له بأنها رجعت للطاعة فيرسل القاضي إلى الزوج فإن مضت بعد الارسال والعلم مدة إمكان الرجوع ولم يرجه استقرت عليه لان المانع الآن من جانبه اه.

ع ش.

باب الخيار في النكاح والاعفاف ونكاح العبد وغير ذلك قوله: (في النكاح) إلى قول المتن ثبت في النهاية

---

(١) حواشي الشرواني، ٧/٣٤٤

إلا قوله وإن قل على الاوجه وقوله سواء أدى إلى وكما يخير وقوله أو علمته إلى شبه بعنان وكذا في المغني إلا قوله كذا قيل إلى قال المتولي وإلا قوله أي حشفة ذكره إلى فإن بقي قول المتن: (جنونا) والاصراع نوع من الجنون كما قاله بعض العلماء نهاية ومغني أي فيثبت به الخيار ع ش عبارة سم ينبغي أن منه أو في معناه الصرع ويحتمل أن كون أحدهما مسحورا كذلك أي كالجنون ويحتمل أن يلحق بالاغماء اه.

ولعل الاقرب هو الاحتمال الاول قوله: (ولو متقطعا) أو كان قابلا

للعلاج نهاية ومغني قوله: (وإن قل على الاوجه) خالفه النهاية والمغني فقالا ويستثنى من المتقطع كما قاله المتولي الخفيف الذي يطرأ في بعض الازمان اه.

قال ع ش والظاهر أن المراد بذلك البعض ما يحتمل عادة كيوم في سنة اه.

قوله: (لانه يفضي) أي الجنون للجناية أي على الزوج قوله: (ومثله الخبل) أي في ثبوت الخيار وقوله كذا قيل أي أن الخبل مثل الجنون وذلك يقتضي مغايرتهما ع ش ورشيدي قوله: (قال المتولي الخ) عبارة المغني والنهاية والروض مع شرحه وأما الاغماء بالمرض فلا خيار به كسائر الامراض ومحله كما قال الزركشي فيما تحصل منه الافاقة كما هو الغالب أما المأيوس من زواله فكالجنون كما ذكره المتولي وكذا إن بقي الاغماء بعد المرض فيثبت به الخيار اه.

قوله: (والاغماء الخ) هو." (١)

"على أن أنكحك أو قال له رجل أعتق عبدك عني على أن أنكحك ابنتي ففعل عتق العبد ولم يلزم الوفاء بالنكاح

أي في الصورتين ووجبت قيمة العبد وإن قال لامته أعتقتك على أن تنكحي زيدا فقبلت وجبت القيمة عليها وإن قالت لعبدها أعتقتك على أن تتزوجني عتق مجانا ولو لم يقبل اه.

نهاية قوله: (كما بحثه الاذرعي).

(خاتمة) قد يخلو النكاح عن المهر أيضا في صورة منها السفيه إذا نكح فاسدا ووطئ ومنها إذا وطئ العبد سيدته أو أمة سيدة بشبهة ومنها ما إذا وطئ المرتهن الامة المرهونة بإذن الراهن مع الجهل بالتحريم وطاوعته وقياسه يأتي في عامل القراض والمستأجر ونحوهما ومنها ما إذا وطئت حربية بشبهة ومنها ما إذا وطئت مرتدة بشبهة وماتت على الردة ومنها ما إذا وطئ السيد أمته غير المكاتبة ومنها إذا وطئ ميتة بشبهة ومنها

---

(١) حواشي الشرواني، ٣٤٥/٧

ما لو أعتق المريض أمة هي ثلث ما له ثم نكحها بمسمى فينعقد النكاح ولا مهر إن لم يوجد دخول لان وجوبه يثبت على الميت دينا يرق به بعضها لعدم خروجها من الثلث فيبطل النكاح والمهر وإثباته يؤدي إلى إسقاطه فيسقط اه.

مغني.

كتاب الصداق قوله: (وهو) إلى قول المتن يسن في النهاية قوله: (هو بفتح الصاد) أي شرعا كما يؤخذ من قوله وهذا على إلخ اه.

ع ش قوله: (بفتح) أي للصاد فتثليث أي للدال وقوله وبضم إلخ أي للصاد وقوله وجمعه أي صدقة على جميع لغاته المارة وقوله صدقات أي فإن جمع السلامة تابع لمفرده اه.

ع ش قوله: (ما وجب إلخ) خبر هو المار قوله: (به) أي الفرض قوله: (العقد هو إلخ) الجملة خبر أن قوله: (فيه) أي الوجوب أو الفرض اه.

رشيدي قوله: (أو وطئ إلخ) عطف على عقد إلخ اه.

ع ش قوله: (كرضاع) أي ورجوع شهود نهاية ومغني قوله: (وهذا) أي إطلاق الصداق شرعا على ما وجب بعقد نكاح أو وطئ أو تفويت إلخ قوله: (إذ هو مشتق إلخ) أي لان المعنى اللغوي للمشتق من الصدق لا يناسب إلا ما بذل في النكاح فقط اه.

رشيدي قوله: (لاشعاره إلخ) أي سمى ما وجب بعقد نكاح إلخ بالصداق لاشعاره إلخ قوله: (ويرادفه) أي الصداق اه.

ع ش قوله: (ويرادفه المهر إلخ) وقيل الصداق ما وجب بتسمية في العقد والمهر ما وجب بغير ذلك اه.

مغني قوله: (ولو في تزويج أمته بعبده) وفاقا للمغني وخلافا للنهاية قوله: (على ما مر) أي آنفا قبيل الباب قول المتن: (تسميته في العقد) أي وإن لا يدخل بها حتى يدفع إليها شيئا من الصداق خروجا من خلاف من أوجبه مغني وأسنى قوله: (للاتباع) إلى المتن في النهاية إلا قوله عند التسمية وقوله فإن المصدق إلى وأن يكون قوله: (عن عشرة دراهم) وهي تساوي الآن نحو خمسين نصف فضة اه.

ع ش قوله: (عند التسمية) أي إذا ذكر المهر في العقد وإلا
فسيأتي حكاية الاجماع على جواز إخلاء العقد منه اه.

رشيدي قوله: (وأن لا يزيد إلخ) هلا قيل وأن ينقص لانه أوفق برعاية الادب وليس هنا أمر يعارضه اه. سيد عمر وقد يجاب بأن امتثال الامر ولو ضمنيا." (١)

"راجعتك بقية عمرك فلا تصح الرجعة وقد يقال بصحتها لان قوله ذلك معناه أنه راجعها بقية حياتها اه ع ش قوله: (واستفيد من المتن) أي بواسطة القاعدة الآتية اه رشيدي وهي قول الشارح لان ما يقبل التعليق

لا يقبل الابهام عبارة المغني وبقي من شروط المرتجعة كونها معينة فلو طلق إحدى زوجتيه وأبهم ثم راجع أو طلقهما ثم راجع إحداهما لم تصح الرجعة اه قوله: (عدم صحة رجعة مبهمة) يؤخذ من هذا أنه لو راجع معينة ثم اختارها للطلاق صحت اه سيد عمر وتقدم عن سم ما يوافقه قول المتن: (ولا تحصل بفعل) ولا تحصل أيضا بإنكار الزوج طلاقها اه نهاية قوله: (به) أي بالوطئ من المشتري في الاول ومن البائع في الثاني قوله: (ويرد بأنهما ألحقا الخ) عبارة المغني.

تنبيه: هل الكتابة بالتاء الفوقية كالكناية أولا مقتضى كلام الشيخين الاول وهو المعتمد أما الاخرس فتصح منه بالاشارة المفهمة فإن فهمها كل أحد فصريحة أو فطنون فقط فكناية وبالكتابة بالفوقية لعجزه فلا يأتي فيه الخلاف اه بحذف قوله: (أو الاولى صريحة) ينبغي التفصيل سم أقول وهو كذلك بلا شك كما صرح به المغني وهو مراد الشارح أيضا إلا أن تعبيره لا يخلو عن قلاقة فكان الظاهر أن يقول في كون الكتابة كناية والاشارة صريحة أو كناية اه سيد عمر.

قوله: (وكذا وطئ الخ) أي كالاشارة المفهمة من الاخرس وطئ الخ في حصول الرجعة بذلك عبارة النهاية وتحصل بوطئ الخ قول المتن: (بموطوءة) أي وإن لم تزل بكارتها بأن كانت غوراء إذ لا ينقص عن الوطئ في الدبر سم على حج اه ع ش قوله: (ولو في الدبر) إلى قوله ولا يشترط في النهاية والمغني قول المتن: (طلقت) أي ولو بتطليق القاضي على المولى ويكفي في تخليصها منه أصل الطلاق فلا يقال ما فائدة طلاق القاضي حيث جازت الرجعة من المولى اه ع ش قوله: (بخلاف المفسوخة) إلى قول المتن محل لحل في النهاية إلا قوله ويتردد النظر إلى وذلك وكذا في المغني إلا قوله ولان الفسخ إلى المتن وقوله بما بذلته قول المتن: (بلا عوض) وإن قال لها أنت طالق طلقة تملكين بها نفسك اه ع ش قوله: (بما بذلته) الاولى بما أخذه ليشمل خلع الاجنبي اه رشيدي قوله: (فإن استوفى الخ) الفاء للتعليل لا للتفريع قوله:

---

(١) حواشي الشرواني، ٣٧٥/٧

(عدم صحة الرجعة) خبر وصريح قولهم قوله: (وذلك) راجع إلى قول المتن باقية في العدة قوله: (فلا تعضلوهن) أي تمنعوهن اه ع ش قوله: (فلو بقيت الرجعة) أي حقها قوله: (ويلحق بها) أي بعدة الطلاق قوله: (حلت الخ) أي ويمتنع عليه التمتع بها ما دامت حاملا فلو لم يراجع حتى وضعت وراجع صحت الرجعة أيضا لوقوعها في عدته اه ع ش قوله: (في عدة الحمل السابقة الخ) ولو قال بدل قوله باقية الخ لم تنقض عدتها لشمل هذه الصورة اللهم إلا أن يحمل البقاء في كلامه على بقاء أصل العدة اه مغني قوله: (لا ما بعد مضي الخ) عطف على قوله

أما قبلها قوله: (فيما إذا خالطها) أي مخالطة الازواج بلا وطئ اه مغني قوله: (أي قابلة) إلى قول المتن أو نقضاء إقراء في النهاية قوله: (فذكره) أي لم يستوف الخ قوله: (أسلمت) أي واستمر زوجها على الكفر قول المتن: (لا **مرتدة**) وكذا لو ارتد الزوج أو ارتدا معا وضابط ذلك انتقال أحد الزوجين إلى دين يمنع دوام." (١)

"ويصح من عجمي بالعربية ومن عربي بالعجمية إن عرف المعنى كما في الطلاق وغيره اه مغني قوله: (أو بما ألحق بذلك الخ) أي من كل ما يدل التزامه على امتناعه من الوطئ خوفا من لزوم ما التزمه بالوطئ قال سم عد في الزواجر الايلاء من الكبائر ثم قال وعدي لهذا من الكبائر غير بعيد وإن لم أر من ذكره اه لكن نقل عن الشارح أنه صغيرة وهو أقرب اه ع ش قوله: (أي الزوجة) أي ولو أمة اه سم قوله: (ولو رجعية) ولا تضرب المدة إلا بعد الرجعة اه ع ش قوله: (ومتحيرة) قاله الزركشي وضم إليها المحرمة والمظاهر منها وقال في الاولى أي المتحيرة ولا تضرب المدة إلا بعد الشفاء اه وقياسه أن لا تضرب المدة في الاخريين إلا بعد التحلل والتكفير اه نهاية وفي سم عن شرح الروض مثله قول المتن: (مطلقا) نعت لمصدر محذوف أي امتناعا مطلقا غير مقيد بمدة وفي معناه ما إذا أكده بقوله أبدا اه مغني عبارة السيد عمر يجوز أن مراد المصنف مطلقا أي عن القيد الآتي وهو ما فوق أربعة أشهر بقرينة المقابلة فيندفع عدم الجامعية حتى بأبدا لانه لا تعيين فيه والتعيين ملحوظ في المقابل اه قوله: (ولا يرد عليه) أي على جمع الحد وظاهره أنه راجع إلى ما بعد وكذا جميعا ولكن رجعه المغني إلى قوله أو حتى أموت الخ وهو قضية قول الشارح لانه لاستبعاده الخ أي في النفوس.

قوله: (دين) أي إن كان الحلف بالطلاق كما هو ظاهر اه رشيدي قول المتن: (أو فوق أربعة أشهر) قال

---

(١) حواشي الشرواني، ٨/١٤٩

البلقيني وهذه الاشهر هلالية فلو حلف لا يطؤها مائة وعشرين يوما لم يحكم في الحال بأنه مول فإذا مضت أربعة هلالية ولم يتم ذلك العدد لنقص الاهلة أو بعضها تبين حينئذ كونه موليا قال ولم أر من تعرض له اه سم وقال النهاية والاربعة هلالية فلو حلف لا يطؤها مائة وعشرين يوما حكم بكونه موليا حالا إذ الغالب عدم كمال الاربعة فكل شهر نقص تحققنا أنه مول اه وقال ع ش فلو جاءت الاربعة كوامل على خلاف الغالب تبين عدم صحة الايلاء بناء على أن العبرة بما في نفس الامر اه قوله: (ولو بلحظة) إلى قوله وبليمتنعن في المغني قوله: (يؤلون من نسائهم) وإنما عدي الايلاء فيها بمن وهو إنما يعدي بعلى لانه ضمن معنى البعد كأنه قال يؤلون مبعدين أنفسهم من نسائهم مغني ونهاية قوله: (وفائدة كونه الخ) مبتدأ وخبره قوله أثمه الخ وكان الاولى والمراد بكونه موليا الخ عبارة المغني بعد كلام نصها والاولى أنه يقال كلام الامام أي أنه يكفي زيادة لحظة لا تسع المطالبة محمول على إثم الايذاء وكلام الماوردي أي أنه لا يكون موليا إلا بالحلف على فوق أربعة أشهر بزمان يتأتى فيه المطالبة على إثم الايلاء ألا ترى أنه لو قال والله لا أطؤك أربعة أشهر فإذا مضت فوالله لا أطؤك أربعة أشهر فإنه ليس بمول كما سيأتي مع أنه يأثم بذلك إثم الايذاء على الراجح في الروضة اه قوله: (فهو محض يمين) أي وليس إيلاء فليس لها مطالبته بالوطئ بعد أربعة أشهر ومتى وطئ حنث ولزمه ما التزمه اه ع ش قوله: (ويصبح طلاقه الخ) أي وخرج يصبح الخ الصبي الخ قوله: (للسكران) أي المتعدي بسكره وللخصي اه مغني قوله: (وللمعلق الخ) عبارة المغني والمراد أنه يصح طلاقه في الجملة ليدخل ما لو قال إذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثا وفرعنا على انسداد باب الطلاق فإنه زوج لا يصح طلاقه في هذه الصورة ومع ذلك يصح إيلاؤه اه.

قوله: (بنحو جب الخ) ولو حلف زوج المشرقية بالمغرب لا يطؤها لم يكن موليا كالايلاء من صغيرة وقال البلقيني يكون موليا لاحتمال الوصول على خلاف العادة ولا تضرب إلا بعد الاجتماع ولو آلى مرتد أو مسلم من مرتدة فعندي تنعقد اليمين فإن جمعهما الاسلام في العدة وكان قد بقي من المدة أكثر من أربعة أشهر فهو مول وإلا فلا اه نهاية وقوله ولو حلف إلى." (١)

"فصل في أحكام الايلاء قوله: (عليها) أي المدة المضروبة قوله: (وجوبا) إلى قول المتن في الاصح في النهاية إلا قوله في صورة صحة الايلاء إلى المتن وكذا في المغني إلا قوله ومرتدة وقوله أو زوال الردة

---

(١) حواشي الشرواني، ٨/٩١٥

إلى لا من اليمين وقوله وكذا مانعها إلى المتن وقوله وخرج إلى المتن وقوله فإن قلت إلى المتن وقوله لا يجوز له تحليلها منه قوله: (بلا مطالبة) الظاهر أنه بيان للامهال ويحتمل أنه لدفع توهم أنه لا يمهل إلا بطلبه اه رشيدي قوله: (ولو قنا الخ) لا يخفى ما في هذه الغاية عبارة المغني سواء الحر والرقيق في الزوج والزوجة اه قوله: (من حين الايلاء) أي لا من وقت الرفع إلى القاضي اه مغني قوله: (من وقتئذ) عبارة المغني من وقت الحلف اه قوله: (ولو بلا قاض) أقرب من هذا التقدير تقدير المضاف أي بلا اعتبار قاض فإنه يصدق مع وجوده اه سم قوله: (نعم في إن جامعتك الخ) قد يقال لا حاجة إلى استثناء ذلك لانه إنما يصير موليا بعد الشهر كما يدل عليه قول الروض وإن مضى شهر ولم يطأها صار موليا اه فقوله صار موليا يفيد أنه لا يكون موليا قبل مضي الشهر وهو ظاهر لانه لا يلزمه حينئذ بالوطئ شئ فليتأمل اه سم قول المتن: (من الرجعة) ولو لم يراجع حتى انقضت المدة أو بقي منها أقل من أربعة أشهر فلا مطالبة كما هو ظاهر لكن هل نقول تبين أنه لا إيلاء أو نقول انحل الايلاء اه سم أقول قضية صدق تعريف الايلاء عليها الثاني قوله: (أو زوال الردة) الانسب لما قبله العطف بالواو قوله: (لان بذلك) أي بما ذكر من الرجعة وزوال ما ذكر قوله: (في الاولين) أي الرجعة **والمرتدة** قوله: (في الاخير) الانسب لما قبله التثنية كما في النهاية قال ع ش قوله في الاخيرين أي الصغر والمرض اه

قوله: (أما لو آلى الخ) محترز حال الايلاء سم قوله: (أو وطئت بشبهة الخ) في بعض النسخ أي للنهاية جعل هذا مسألة مستقلة بعد مسألة الرجعة وهو الاليق لان المقصود أخذ مفهوم المتن ولا يتوجه عليه كلام الشهاب سم الآتي اه رشيدي أقول وكذا جعله المغني مسألة مستقلة.

قوله: (فتنقطع المدة أو تبطل) أي تنقطع إن حدث ذلك فيها وتبطل إن حدث ذلك بعدها لكن هذا ظاهر في صورة الطلاق ولهذا قال في الروض وشرحه." [1]

"في ذلك إلى المتن قوله: (لم يجب غير التعزير) ظاهره أنه لا تعزير على القذف الاول اه سم أقول ويصرح بذلك قوله الآتي ويسقط حده وتعزيزه بعفو اه.

قوله: (والعفو كالحد) مبتدأ وخبر قول المتن: (ويعزر غيره) وكذا يعزر بإيذاء المحصن بما ليس بقذف كزنت يدك وكنسبة امرأة إلى إتيان أخرى وكأنت قاتل أو سارق أو بكناية لم تقترن بنية أو بتعريض أو تصريح مع كون القاذف أصلا للمقذوف كما في شرح الارشاد للشارح اه سم قوله: (أي قاذف غير المحصن) كالعبد

---

(١) حواشي الشرواني، ٨/١٧٠

والذمي والصبي والزاني اه مغني قوله: (في ذلك) أي حد قاذف محصن وتعزير قاذف غيره قوله: (وغيره) شامل للسيد عبارة الروض ولو قذف أي السيد عبده فله مطالبة سيده بالتعزير اه.

قول المتن: (والمحصن) أي هنا لا في باب الرجم اه ع ش قول المتن: (مكلف) دخل فيه الرقيق والكافر عبارة الروض مع الاسني فرع لو زنى وهو عبد أو كافر لم يحد قاذفه بعد الكمال بالحرية والإسلام ولو قذفه بغير ذلك الزنى انتهى اه سم قوله: (ومثله السكران) أي المتعدي بسكره وإنما لم يستثنه مع أنه على رأيه غير مكلف اعتمادا على استثنائه في باب حد القذف اه مغني قول المتن: (عفيف عن وطئ يحد به) بأن لم يطأ أصلا أو وطئ وطأ لا يحد به كوطئ الشريك الامة المشتركة اه مغني قول المتن: (عن وطئ يحد به) مفهومه أن من يأتي البهائم ثم محصن لانه لا يحد بل يعزر فقط فيحد قاذفه لا حصانه اه ع ش قوله: (وعن وطئ الخ) وعن وطئ محرم مملوكة له كما يؤخذ مما سيأتي وصرح به المنهج وغيره هنا اه سم قوله: (وعن وطئ دبر حليلته الخ) إشارة إلى الاعتراض على المتن.

قوله: (لانه أهانة له) أي والحد بقذفه إكرام له اه مغني قوله: (ولا يرد الخ) أي على المتن قوله: (بأن أسلم) أي الاسير قوله: (لان سبب الخ) علة لعدم ورود ما ذكر على تعريف المحصن قوله: (بوطئ يوجب الحد) ومنه وطئ أمة زوجته ووطئ المرتهن المرهونة عالما بالتحريم اه أسنى قوله: (يوجب الحد) مع ما تقدم في المتن مكرر اه سيد عمر أقول وكذا في هذا الحل قطع وطئ عن الاضافة وتنوينه قوله: (وبوطئ محرم الخ) وبوطئ دبر حليلة له روض ومنهج وتقدم في الشارح ما يفيده قوله: (إذا علم التحريم) ينبغي أو جهله وهو ممن لا يعذر بجهله اه سيد عمر قوله: (لدلالته على قلة مبالاته) أي بالزنى غشيان المحارم أشد من غشيان الاجنبيات اه مغني قوله: (لا بوطئ زوجة أو أمة الخ) ولا بوطئ زوجته أو أمته في حيض أو نفاس أو صوم أو اعتكاف ولا بوطئ مملوكة له مرتدة أو مزوجة أو قبل الاستبراء ومكاتبة ولا بوطئ مزوجته الرجعية ولا بزنى صبي ومجنون ولا بوطئ جاهل

لتحريم الوطئ لقرب عهده بالاسلام أو نشئه ببادية بعيدة عن العلماء ولا بوطئ مكره ولا بوطئ مجوسي محرما له كأمه بنكاح أو ملك لانه لا يعتقد تحريمه اه روض مع شرحه زاد المغني ولا بمقدمات الوطئ في الاجنبية اهـ.

قوله: (قلد القائل الخ) عبارة المغني تنبيه قضية إطلاقه أنه لا فرق في جريان الخلاف في وطئ المنكوحة بلا ولي بين معتقد الحل وغيره لكن قضية نص الام والمختصر وكلام جماعة من الاصحاب اختصاصه

بمعتقد التحريم أي ولا تبطل عفة مقلدا لحل قطعا وهو ظاهر اه وفي السيد عمر والرشيدي ما يوافقه قوله: (نعم بحق الاذرعي الخ) عبارة النهاية والمغني واستثناء الاذرعي بحثا موطوأة الابن ومستولدته لحرمتها على أبيه أبدا مخالف لظاهر كلامهم اه قال ع ش قوله مخالف لظاهر كلامهم أي فلا يزول إحصانه." (١)

"لما يأتي الخ) علة للتقييد بقوله بالفعل قوله: (أو التزويج) عطف على التمتع اه سم قوله: (فيه) أي وجوب الاستبراء وقوله عليه أي قوله بسببين قوله: (ظانا أنها أمته) خرج به ما لو ظنها زوجته الحرة فإنها تعتد بثلاثة أقراء أو زوجته الامة فتعتد بقرأين كما قدمه اه ع ش قول المتن: (أحدهما) وهو مختص بحل التمتع قوله: (ملك أمة) أي ملك الحر جميع أمة لم تكن زوجة له كما سيأتي بخلاف ما لو ملك بعضها فإنها لا تحل له حتى

يستبرئها ويدخل في ذلك ما لو كان مالكا لبعض أمة ثم اشترى باقيها فإنه يلزمه الاستبراء وخرج المبعض والمكاتب فإنه لا يحل لهما وطئ الامة بملك اليمين وإن أذن لهما للسيد اه مغني قوله: (وهو) أي حصر السبب الاول في حدوث الملك قوله: (أيضا) أي كما أن الاقتصار على السببين باعتبار الاصل قوله: (فالمدار) أي للسبب الاول قوله: (على حدوث حل التمتع) يشمل عوده كما في المكاتبة وطروة كما في أمة المكاتبة لان كلا حدوث في الجملة اه سم.

قوله: (مما يحل بالملك) لعل من فيه تعليلية أي حدوث حل التمتع بعد حرمته لاجل حصول ما يخل بالملك على أنه قد يقال أنه ليس بقيد بدليل ما سيأتي فيما لو زوج أمته فطلقت قبل الوطئ وفي نحو المرتدة وسيأتي في كلامه أن العلة الصحيحة حدوث حل التمتع فليراجع اه رشيدي عبارة السيد عمر قوله مما يخل بالملك أي من أجل زوال شئ يخل بالملك بأن لا يجامعه بأن كانت ملكا للغير قبل حدوث حل التمتع أو بأن يضعفه كإن كانت مكاتبة ثم فسخته أو مزوجة فطلقت اه فأشار إلى أن من للتعليل وأن في الكلام حذف مضاف أي من زوال ما يخل الخ وأن القول المذكور قيد قوله: (فلا يرد ما يأتي في شراء زوجته) أي فإنه ملك أمة ولم يجب الاستبراء لحلها قبل الشراء اه سم وعبارة الرشيدي أي إذ هو خارج بهذا التأويل لعدم حدوث حل التمتع كما دخل به ما يأتي في المكاتبة ونحوها اه قوله: (وكذلك) أي باعتبار الاصل قوله: (ودل على ذلك) أي على ما ذكر في السببين كما يعلم من الامثلة اه رشيدي عبارة سم أي المذكور من التأويل في السببين بما ذكر ووجه الدلالة أنه حكم بوجوب الاستبراء في مكاتبة عجزت ومرتدة

---

(١) حواشي الشرواني، ٨/٢١٠

أسلمت مع أنه لم يحدث فيهما الملك بل حل الاستمتاع وبوجوب الاستبراء في موطوءته التي أريد تزويجها مع أنها عند إرادة التزويج لم يزل فراشه عنها اه قول المتن: (بشراء أو إرث الخ) أشار بهذه الامثلة إلى أنه لا فرق بين الملك والقهري والاختياري اه مغني قوله: (بشرطه من القسمة) عبارة المغني وقوله أو سبي أي قسمة غنيمة وكان الاولى أن يصرح به فإن الغنيمة لا تملك قبل القسمة اه قوله: (من القسمة أو اختيار التملك) أي على القولين في ذلك اه رشيدي عبارة ع ش قوله من القسمة أي على الراجح وقوله أو اختيار التملك أي على المرجوح اه قول المتن: (أو رد بعيب) أي ولو في المجلس اه بجيرمي قول المتن: (أو تحالف أو إقالة) معطوفان على العيب اه سم قوله: (ورجوع مقرض) وصورة إقراضها أن تكون حراما على المقترض." (١)

"بكافر قوله: (بمضمر) أي بمحذوف وهو بحربي سم قوله: (ولانه لا يقتص) إلى قوله فاندفع في النهاية إلا قوله أو عليه حمل إلى المتن وقوله واعتبر إلى المتن قوله: (ولانه الخ) عطف على قوله الخبر البخاري الخ قوله: (منه به) أي من المسلم بالكافر قوله: (ولانه) أي المسلم لا يقتل بالمستأمن أي وذو العهد يقتل به فلو كان عطفه عليه يقتضي المشاركة بينهما لوجب قتل المسلم بالمستأمن كما يقتل المعاهد به مع أن المخالف لا يقول به ع ش قوله: (والعبرة) مبتدأ خبره قوله بهما إسلاما وضده قول المتن: (ويقتل ذمي الخ) ويقتل رجل بامرأة وخنثى كعكسه وعالم بجاهل كعكسه وشريف بخسيس وشيخ بشاب كعكسهما مغني قوله: (كيهودي) إلى قوله وبقاء جهة الاسلام في المغني قوله: (ومعاهد ومستأمن) الاولى إسقاطهما إذ لا دخل للعهد والامان في اختلاف الملة رشيدي.

قوله: (لان الكفر كله ملة واحدة) أي شرعا من حيث إن النسخ شمل الجميع وإن اقتضت عبارة المتن أنه ملل إلا أن يريد اختلاف ملتهما بحسب زعمهما مغني ورشيدي قوله: (وعليه حمل الخ) أي على التكافؤ في الكفر حالة الجناية وتأخر الاسلام عنها قوله: (واعتبر) أي حال الجرح قول المتن: (وفي الصورتين) وهما إسلام القاتل بعد قتله أو جرحه مغني قول المتن: (بطلب الوارث) أما إذا لم يطلب فليس للامام أن يقتص

فإن كان هو الوارث فله أن يقتص مغني قوله: (لو أسلم) أي الوارث فوضه إليه أي لزوال المانع مغني قوله: (وإن أسلم) أي بعد جنايته نهاية قول المتن: (بذمي) وكذا يقتل المرتد بالزاني المحصن المسلم ولا عكس

---

(١) حواشي الشرواني، ٢٧١/٨

لاختصاصه بفضيلة الاسلام ولخبر لا يقتل مسلم بكافر مغني قوله: (لانه) أي المرتد قوله: (كما مر) أي آنفا قوله: (دونهما) خبر إن سم والضمير للذمي وذي الامان قوله: (وبقاء جهة الاسلام) مبتدأ خبره قوله يقتضي الخ وقصد به رد دليل مقابل الاظهر قوله: (وامتناع بيعه) أي الرقيق المرتد ذكرا أو أنثى مبتدأ وخبره هو من جملة التغليظ الخ قوله: (أو تزويجها) أي **المرتدة** عطف على بيعه قوله: (نظرا الخ) مفعول له للامتناع قوله: (لو صححناه) أي ما ذكر من البيع والتزويج قوله: (لمساواته) إلى قوله ولذلك لو وجب في المغني وإلى قوله فإفتاء صاحب العباب في النهاية إلا قوله لما علم إلى أن محل هذا وقوله ونظيره إلى وبما تقرر قوله: (ويقدم قتله الخ) أي لانه حق آدمي مغني قوله: (حتى لو عفى عنه الخ) أي عن القود لغير مثله رشيدي قوله: (وأخذ من تركته) أي حيث كان المقتول غير مرتد كما يعلم من قوله نعم عصمة المرتد الخ ع ش وسيأتي عن المغني ما يفيده قوله: (من تركته) قد يشكل ذلك بما هو مقرر من تبين زوال ملكه حينئذ من حين الردة فأي تركة له إلا أن يقال المراد تركته لولا الردة نظير قولهم الآتي يقتص وارثه لولا الردة سيد عمر قوله: (نعم عصمة المرتد الخ) عبارة المغني ولا دية لمرتد وإن قتله مثله لانه لا قيمة لدمه اه قوله: (لم تجب دية) لان دمه مهدر لا قيمه له والقود منه إنما هو للتشفي وخرج بالمرتد الزاني المحصن وتارك الصلاة وقاطع الطريق إذا قتلهم غير معصوم فإنه يقتل بهم ويقدم قتله حدا على قتله قصاصا ولو عفى عن القصاص على الدية وجبت كما أفهمه التقييد بالعفو عن المرتد.

فرع: وقع السؤال عما لو تصور ولي في غير صورة آدمي وقتله شخص وعما لو قتل الجني شخص هل يقتل به أم لا والجواب أن الظاهر في الاول أنه إن علم القاتل حين القتل أن المقتول ولي تصور في غير صورة الآدمي قتل به وإلا فلا قود لكن تجب الدية كما لو قتل إنسانا يظنه صيدا ويحتمل جريان نظير ذلك التفصيل في الثاني لكن نقل عن شيخنا الشوبري أن الآدمي لا يقتل بالجني أقول وهو الاقرب لانا لم نتعرف أحكام الجن ولا خوطبتا بها ع ش قول المتن: (لا ذمي) بالجر بخطة أو نحوه مغني.

قوله: (."[1]

"كفة مغني قوله: (بقوله) أي باعترافه بالعمد.

قوله: (فكالمتعمد) وينبغي أن لا يعزر إلا إذا اعترف بالتعمد سم على حج ع ش قول المتن (وأجرة الجلاد) ويعتبر في مقدارها ما يليق بفعل الجلاد حدا كان أو قتلا أو قطعا ويختلف ذلك باختلاف الفعل فقد يعتبر

(١) حواشي الشرواني، ٨/٤٠١

في قتل الآدمي ما يزيد على ذبح البهيمة مثلا لان مباشرة القتل ونحوه لا يحصل من غالب الناس بخلاف الذبح ع ش قوله: (حيث لم يرزق الخ) عبارة المغني إن لم ينصب الامام جلادا يرزقه من مال المصالح فإن نصبه فلا أجرة على الجلاد اه قوله: (وصف بأغلب الخ) ولو عبر بالمقتص كان أولى لان الكلام في استيفاء القصاص لا في جلد محدود مغني قوله: (الموسر) يخرج الجاني الرقيق فينبغي أن الاجرة على بيت المال وينبغي أن يكون في مال المرتد وإن كان بموته على الكفر يتبين زوال ملكه سم على حج ع ش قوله: (الموسر) أي بزكاة الفطر برماوي وقليوبي بجيرمي قوله: (وإن قال أنا أقتص الخ) أي ولا أؤدي الاجرة مغني قوله: (لانها مؤنة حق الخ) كأجرة كيال المبيع على البائع ووزن الثمن على المشتري مغني قوله: (أما المعسر الخ) عبارة المغني وإن كان معسرا اقترض له الامام على بيت المال أو استأجره بأجرة مؤجلة أي على بيت المال أيضا أو سخر من يقوم به على ما يراه اه وفي سم بعد ذكر مثلها عن العباب وينبغي أن يقال فإن لم يتيسر شئ من ذلك فعلى أغنياء المسلمين اه قوله: (على أغنياء المسلمين) ولو لم يكن ثم غني في محل الجناية بحيث يتيسر الاخذ منه فينبغي أن يقال للمستحق أما تغرم الاجرة لتصل إلى حقك أو تؤخر الاستيفاء إلى أن تتيسر الاجرة من بيت المال أو من غيره ع ش قوله: (في النفس) إلى قول المتن وتحبس في المغني إلا قوله وكان هذا إلى المتن قوله: (جلد القذف) ينبغي والتعزير سم على حج ع ش قوله: (أي للمستحق ذلك) والتأخير أولى لاحتمال العفو مغني قوله: (وكأن هذا) أي ما ذكر من الجواز بالنسبة للمستحق والوجوب بالنسبة للامام قوله: (بنائه للمفعول) قضية صنيع المغني أنه ببناء الفاعل عبارته ويقتص المستحق على الفور أي يجوز له ذلك في النفس جزما وفي الطرف على المذهب اه قوله: (ليشمل الخ) مع عدم ظهور سبكه يغني عنه ما قبله قوله: (وإن التجأ الخ) غاية قوله: (أو إلى مسجده) أي الحرم ع ش قوله: (ويخرج أيضا من ملك الغير) لانه يمتنع استعمال ملك الغير بغير
إذنه مغني قوله: (إن خشي الخ) أي ولو كان نجسا لان النجس يقبل التنجيس ع ش قوله: (في نحو المسجد) أي كالمقابر بخلاف الكعبة فيحرم فيها مطلقا كما يفيده صنيع المغني.
قوله: (ويقتص فيهما الخ) وللمجني عليه أن يقطع الاطراف متوالية ولو فرقت من الجاني مغني وفي ع ش بعد ذكر مثله عن سم عن الروض ما نصه وتقدم للشارح أول الفصل أنه يندب في قود ما سوى النفس التأخير للاندمال وقياسه أنه يستحب التأخير لغير قود النفس حتى يزول الحر والبرد والمرض اه وعبارة المغني والاسنى وما نقل عن نص الام من أنه أي قصاص الطرف يؤخر محمول على الندب اه قوله: (في

نحو السرقة) كالجلد في حدود الله تعالى مغني قوله: (وجوبا) إلى قول المتن والصحيح في النهاية والمغني إلا قوله والمرجع في موته العرف وقوله ولو لم يوجد إلى المتن قوله: (بطلب المجني عليه) أي المستحق مغني ورشيدي قوله: (إن تأهل) فإن لم يطلب المتأهل لم تحبس وإن تحقق هربا لانه المفوت على نفسه وقوله وإلا فبطلب وليه فإن لم يطلب الولي وجب على الامام حبسها لمصلحة المولى عليه ع ش قوله: (ولو من زنى) حتى أن **المرتدة** لو حبلت من الزنا بعد الردة لا تقتل." (١)

"(أو مسلما) الاولى حذفه لما مر آنفا عن المغني قوله: (أو ضد كل) أفاد أن في الكافر غرة وهو كذلك غايته أن الغرة في المسلم تساوي نصف عشر الدية وفي الكافر ثلث غرة المسلم كما يأتي اه ع ش قوله: (والاجتنان الاستتار ومنه الجن) اعتراض بين الجار ومتعلقه قول المتن: (غرة).

فرع: من معه طعام ذو رائحة يؤثر الاجهاض إذا علم أن الطعام كذلك وأن هناك حاملا وجب عليه أن يدفع منه لها ما يمنع الاجهاض إن طلبت وكذا إن لم تطلب فإن لم يدفع وأجهضت ضمنه بالغرة نعم لا يجب عليه الدفع مجانا بخلاف ما إذا لم يعلم حال الطعام أو لم يعلم بوجود الحامل أو بتأثرها بتلك الرائحة فلا ضمان عليه لانه لم يخالف العادة ولم يباشر الاتلاف لكن لو علمت هي الحال ولم تطلب حتى أجهضت فعليها الضمان ولو كان الطعام لغيره وجب عليه الدفع منه ويضمن كما في المضطر وكما لو أشرفت السفينة على الغرق فإنه يجب طرح متاعها لرجاء نجاة الراكب مع الضمان اه سم قوله: (وهي الخيار) أي في الاصل وقوله وأصلها إلخ أي قبل هذا الاصل اه رشيدي قوله: (بياض إلخ) أي فوق الدرهم اه ع ش قوله: (وأخذ بعض العلماء إلخ) هو عمرو بن العلاء وحكاه الفاكهاني في شرح الرسالة عن ابن عبد البر أيضا اه مغني قوله: (فيه) أي الانفصال قوله: (ولو نحو تهديد إلخ) كأن يضربها أو يؤجرها دواء أو غيره فتلقي جنينا اه مغني قوله: (كما مر) أي في أوائل باب موجبات الدية قوله: (أو تجويع إلخ) عبارة المغني كأن يمنعها الطعام أو الشراب حتى سقط الجنين وكانت الاجنة تسقط بذلك اه.

قوله: (أثر إسقاطا إلخ) أي ولو بتجويعها نفسها أو كان في صوم واجب وقوله خبيرين أي رجلين عدلين فلو لم يوجدا أو وجدا واختلفا فينبغي عدم الضمان لان الاصل براءة الذمة فلا يكفي إخبار النساء ولا خبر غير العدل وقوله لا نحو لطمة محترز قوله تؤثر فيه عادة اه ع ش قوله: (جمع) عبارة المغني القاضي أبو الطيب والروياني اه قوله: (لكن قال آخرون إلخ) عبارة النهاية لكن المعتمد ما رجحه البلقيني وغيره وادعى

---

(١) حواشي الشرواني، ٨/٤٣٨

الماوردي إلخ وعبارة المغني وقال البغوي لا شئ عليه وبه قال الماوردي وادعى فيه الاجماع ورجحه البلقيني ولم يرجح الشيخان شيئا اه قوله: (وبفرضها) أي حياة الجنين قوله: (بموتها) أي بموت أمه قبل ضربها قوله: (بذكورته إلخ) أي الجنين.

قوله: (إنه (ص) قضى في الجنين إلخ) في الاستدلال به نظرا لما تقرر في الاصول أن نحو فعل كذا لا عموم له ولهذا دفعوا الاستدلال بحديث قضى بالشفعة للجار على ثبوتها للجار غير الشريك بأنه لا عموم له سم على حج وقد يجاب بأن الاستدلال هنا ليس بمجرد الحديث بل به

مع ما فهمه الصحابة من وروده في جواب سؤال على وجه يفهم العموم اه ع ش قوله: (بصاع) أي من التمر قوله: (لذلك) أي لعدم انضباطه قوله: (حملت بولد إلخ) أي من مرتد أو غيره لكن بزنى ولم يكن في أصوله مسلم من الجانبين في الاولى ومن جانب الام في الثانية اه رشيدي قوله: (والحمل ملكه) أي السيد الجاني قوله: (لا شئ فيه إلخ) أي الجنين في كل من الصور الثلاث قوله: (ذلك) أي العصمة وقوله لها أي للام قوله: (جنينها إلخ) أي المجني عليها قوله: (في الاوليين) هما قوله حربية أو مرتدة اه ع ش قوله: (أو لغيره) عطف على مسلم والضمير للسيد الجاني على مملوكته قوله: (في الاخيرة) هي قوله أو مملوكة اه ع ش قوله: (لا شئ فيه) أي." (١)

"ولكن نص الشافعي على السقوط لان المراد بالنية هنا التمييز اه مغني قوله: (وذلك الخ) راجع للجعل المذكور وما بعده قوله: (لاحتمال موته مرتدا).

خاتمة: لو امتنع مرتدون بنحو حصن بدأنا بقتالهم دون غيرهم لان كفرهم أغلظ ولانهم أعرف بعورات المسلمين فاتبعنا مدبرهم وذففنا جريحهم واستتبنا أسيرهم وعليهم ضمان ما أتلفوه في حال القتال كما مر ويقدم القصاص على قتل الردة وتجب الدية حيث لزمته في ماله مطلقا لانه لا عاقلة له معجلة في العمد ومؤجلة في غيره فإن مات حلت لان الاجل يسقط بالموت ولا يحل الدين المؤجل بالردة ولو وطئت مرتدة بشبهة كأن وطئت مكرهة أو استخدم المرتد أو المرتدة إكراها فوجب المهر والاجرة موقوفان ولو أتى في ردته بما يوجب حدا كأن زنى أو سرق أو قذف أو شرب خمرا حد ثم قتل مغني وروض مع شرحه.

كتاب الزنى قوله: (وهو) أي القصر قوله: (من مفاسد انتشار الانساب الخ) وهو من جملة الكليات الخمس النفس والدين والنسب والعقل والمال وشرعت الحدود حفظا لهذه الامور فإذا علم القاتل مثلا أنه إذا قتل

---

(١) حواشي الشرواني، ٣٩/٩

قتل انكف عن القتل فشرع القصاص حفظا للنفس وقتل الردة حفظا للدين وحد الزنى حفظا للانساب وحد الشرب حفظا للعقل وحد السرقة حفظا للمال زيادي وشرع حد القذف حفظا للعرض فإذا علم الشخص أنه إذا قذف حد امتنع من القذف اه بجيرمي قوله: (وهو إيلاج الذكر الخ) هذا التعريف لا يشمل زنى المرأة

إلا أن يراد بالايلاج الاعم من كونه مصدر أولج مبنيا للفاعل ومصدر أولج مبنيا للمفعول اه حلبي قوله: (الاصلي) إلى المتن في النهاية إلا قوله وللزائد إلى قوله فما وجب قوله: (ولو أشل) أي وغير منتشر إسنى ومغني زاد الحلبي ولو من طفل اه وفيه وقفة قوله: (وللزائد الخ) أي الذكر الزائد اه ع ش قوله: (فما وجب) أي الغسل به الخ وهو الزائد العامل أو المسامت وإن لم يكن عاملا كما مر هناك اه رشيدي زاد ع ش وقضية قوله فما وجب الخ أنه إذا علت المرأة عليه حتى دخلت حشفته في فرجها مع تمكنه من رفعها وجب الحد لوجوب الغسل حينئذ ويوجه بأن تمكينه لها من ذلك كفعله اه قوله: (مردود) يعني بالنسبة لاطلاق الزائد وإلا فبعض أفراده يحد به كما مر اه رشيدي عبارة ع ش ويمكن حمل قول الزركشي على زائد يجب الغسل بإيلاجه اه قوله: (لا يحصل به) أي بالزائد قوله: (على ما ذكرته) أي ما لا يجب الغسل به اه نهاية أي بأن لا يكون عاملا ولا مسامتا للاصلي قوله: (أو قدرها) إلى قوله ولو ذكر نائم في المغني قوله: (أو قدرها) معطوف على قوله جميع حشفته وقوله ولو مع حائل الخ غاية فيهما رشيدي وع ش قوله: (من آدمي) يخرج الجني وإن كان مكلفا اه سم وقال ع ش قوله من آدمي أي أو جني تحققت ذكورته أخذا مما ذكره في المولج فيه فيجب على المرأة الحد إذا مكنته اه ومال إليه الرشيدي كما يأتي وقد يصرح بذلك قول الشارح الآتي وقياسه عكسه قوله: (بخلاف ما لا يمكن الخ) عبارة النهاية وإن لم يمكن انتشاره كما هو الاقرب وإن بحث البلقيني خلافه اه ومر عن المغني ما يوافقها.

قوله: (تنبيه الخ) عبارة النهاية وقد علم مما قررناه أنه لا حد بإيلاج بعض الحشفة كالغسل نعم يتجه أنه لو قطع من جانبها فلقة يسيرة بحيث تسمى حشفة مع ذلك ويحس ويلتذ بها كالكاملة وجب بها اه قوله: (ثم برئ) الاولى التأنيث قوله: (ويحس إلخ) أي صاحبها قوله: (بها) تنازع فيه الفعلان قول المتن: (بفرج) أي ولو فرج نفسه كأن أدخل ذكره في دبره كما نقل بالدرس عن البلقيني ثم إطلاق الفرج يشمل." (١)

---

(١) حواشي الشرواني، ٩/١٠١

"خرج به إيلاد المرتد فإنه موقوف كملكه وإيلاد الواقف أو الموقو ف عليه الامة الموقوفة فإنه لا ينفذ وما لو استدخلت مني سيدها المحترم بعد موته فإنها لا تصير أم ولد لانتفاء ملكه لها حال علوقها وإن ثبت نسب الولد ورث منه لكون المني محترما ولا يعتبر كونه محترما حال استدخالها خلافا لبعضهم فقد صرح بعضهم بأنه لو أنزل في زوجته فساحقت بنته فحبلت منه لحقه الولد وكذا لو مسح ذكره بحجر بعد إنزاله في زوجته فاستجمرت به أجنبية فحبلت منه نهاية وقوله فإنه لا ينفذ قال ع ش والاقرب أن الولد رقيق لان الموطوأة ليست أمته والشبهة ضعيفة اهوقوله وما لو استدخلت إلى قوله فقد صرح في المغني قوله: (فلا تعتق بموته) أي مطلقا حرا أو رقيقا قبل العجز أو بعده مغني قوله: (أمته) أي التي أولدها.

قوله: (لما مر أنه ليس من أهل الولاء) لك أن تقول والمبعض كذلك ليس من أهل الولاء فإن قلت لا رق بعد الموت فيصير حينئذ من أهل الولاء قلت فيلزم مثله في المكاتب ثم رأيت الشارح بسط في شرح الارشاد أمر القول بنفوذ إيلاد المبعض سم قوله: (استيلاد أصل أحدهما) أي إذا كان الاصل موسرا نهاية ومغني وسم قوله: (ولو كانت مزوجة الخ) غاية للمتن عبارة النهاية وشمل قوله أحبل إحباله بوطئ حلال أو حرام بسبب حيض أو نفاس أو إحرام أو فرض صوم أو اعتكاف أو لكونه قبل استبرائها أو لكونه ظاهر منها ثم ملكها قبل التكفير أو لكونها محرما له بنسب أو رضاع أو مصاهرة أو لكونها مزوجة أو معتدة أو مجوسية أو وثنية أو مرتدة أو مكاتب أو لكونها مسلمة وهو كافر اه قوله: (أو محرمة) من التحريم قوله: (كأن استدخلت ذكره) ولو كان نائما مغني قوله: (أو ماءه المحترم) أي في حال حياته مغني ونهاية ومن استدخال المني ما لو ساحقت زوجته أمته أو إحدى أمتيه أخرى فنزل ما بفرج المساحقة فحصل منه حمل فتعتق بموته كما مر ع ش قول المتن (حيا أو ميتا) أي ولو لاحد توأمين كما هو ظاهر وإن لم ينفصل الباقي مطلقا لوجود مسمى

الولد والولادة سم قوله: (بشرط أن ينفصل كله) وفاقا للنهاية والمغني عبارة الاول نعم لو مات أي السيد بعد انفصال بعضه ثم انفصل باقيه لم تعتق إلا بتمام انفصاله اه وعبارة الثاني وخرج بقوله فولدت حيا أو ميتا ما لو انفصل بعضه كأن خرج رأسه أو وضعت عضوا وباقيه مجتن ثم مات السيد فلا تعتق وإن خالف في ذلك الدارمي فقد قالوا أنه لا أثر لخروج بعض الولد متصلا كان أو منفصلا في انقضاء عدة ولا في غيرها من سائر أحكام الجنين لعدم تمام انفصاله إلا في وجوب القود إذا خرجان رقبته وهو حي وإلا في وجوب الغرة بالجناية على أمه إذا مات بعد حياته والاستثناء معيار العموم اه قوله: (تبقى الخ) مقول القول

قوله: (أن انفصال الكل لا يشترط الخ) تقدم آنفا عن النهاية والمغني خلافه قوله: (أيضا) أي كمسألة الصلاة والقود قوله: (كأن وضعت عضوا منه) خلافا للمغني كما مر آنفا قوله: (أو مضغة) إلى المتن في النهاية والمغني قوله: (ولو للقوابل) ويعتبر أربع منهن أو رجلان أو رجلان خبيران أو رجلان وامرأتان نهاية ولو اختلف أهل الخبرة هل فيها خلق آدمي أولا فقال بعضهم فيها ذلك ونفاه بعضهم فالذي يظهر أن المثبت مقدم لان معه زيادة علم مغني." (١)

"والبشرة ما ليس بشعر ولا سن ولا ظفر ، فشمل ما لو وضح عظم الأنثى ولمسه : أي فإنه ينقض كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى ، ويدل له عبارة الأنوار ، وشمل اللحم لحم الأسنان واللثة واللسان وباطن العين ومحل ذلك حيث لا حائل وإلا فلا نقض ولو رقيقا لا يمنع إدراكها وخرج بما ذكره الذكران ولو أمرد حسنا والأنثيان والخنثيان والخنثى والذكر أو الأنثى والعضو المبان لانتفاء مظنة الشهوة ، وشمل إطلاق المصنف وغيره النقض بلمس المجوسية والوثنية **والمرتدة** ، وبه صرح في الأنوار الكتفاء بأنه يمكن أن تحل له في وقت ، والفرق بين النقض بنحو المجوسية وجعلها كالذكر في جواز تملك الرجل لها في باب اللقطة ظاهر ، وهو أن اللمس أشد تأثيرا لإثارة الشهوة حالا من

الملك ولا يلزم منه اللمس أصلا ، لا سيما والآية شملت ذلك كله ، وشمل كلامه وضوء الحي والميت فينتقض وضوء الحي (إلا محرما في الأظهر) فلا ينقض لمسها ؛ لأنها ليست محلا للشهوة .
والثاني ينقض لعموم النساء في الآية ، والأول استنبط منها معنى خصصها .." (٢)

"نعم لا تقضي **المرتدة** زمن الحيض ونحوه ، بخلاف زمن الجنون ، والفرق أن الحائض مخاطبة بترك الصلاة في زمن الحيض فهي مؤدية ما أمرت به ، والمجنون ليس مخاطبا بترك الصلاة في زمن جنونه حتى يقال إنه أدى ما أمر به ، وما وقع في المجموع من قضاء الحائض **المرتدة** زمن الجنون سبق قلم (و) لا على (الصبي) الشامل للصبية بعد بلوغه لما مر
الشرح

---

(١) حواشي الشرواني، ١٠/٤٢٣
(٢) حاشية الشبراملسي، ١/٤٩٤

فصل : إنما تجب الصلاة (قوله : فصل) إن قلت التعبير بالفصل لا وجه له لعدم اندراجه تحت باب المواقيت .

قلت : يمكن الجواب بأن المواقيت لما لم تكن معرفتها مطلوبة لذاتها بل ليعرف بها وجوب الصلاة على المكلف عند دخولها نزلت معرفة وجوب الصلاة منزلة المسائل المندرجة تحت المواقيت ، على أنه ينبغي تقدير باب المواقيت عقب كتاب الصلاة وبه عبر في المحرر ، فالتعبير بالفصل في محله ، أو أنه عبر بالفصل عن الباب على خلاف الغالب (قوله : إنما تجب الصلاة) أي السابقة ا هـ حج .." (١)

"وأجاب الأول بأن المهر وإن كان للسيد فقد عهدنا تأثره بفعلها كما لو ارتدت قبل الدخول (وعليها الحد إن علمت) بالتحريم كزناها ، وكالزانية مرتدة ماتت على ردتها ، وتقدم أنه يجب لها هنا أرش البكارة ومهر ثيب (ووطء المشتري من الغاصب كوطئه) أي الغاصب (في الحد والمهر) وأرش البكارة أيضا إن كانت بكرا لاشتراكهما في وضع اليد على ملك الغير بغير حق .

نعم تقبل دعواه هنا الجهل مطلقا ما لم يقل : علمت الغصب فيشترط عذر من نحو قرب إسلام مع عدم مخالطتنا أو خالط وأمكن اشتباه ذلك عليه (فإن غرمه) أي المالك المشتري المهر (لم يرجع به) المشتري (على الغاصب في الأظهر) لأنه الذي انتفع وباشر الإتلاف ، وكذا أرش البكارة لأنه بدل جزء منها أتلفه .

والثاني

---." (٢)

"- شروط المرأة المرتجعة:

يشترط في المرأة التي يريد مراجعتها ما يلي:

أن تكون مدخولا بها .. ومطلقة طلاقا رجعيا .. من نكاح صحيح .. وأن يكون طلاقها بلا عوض؛ لأن المطلقة بعوض ملكت نفسها .. وأن يكون زوجها لم يستوف معها عدد الطلاق، لأنه إذا استوفى عدد الطلاق فلا سلطة له عليها .. وأن تكون قابلة للرجعة، فلا يصح مراجعة المرتدة، ولا الكافرة .. وأن تكون باقية في العدة؛ لأنها إذا خرجت من العدة صارت بائنة .. وأن يكون قصد الزوج من الرجعة الإصلاح لا

---

(١) حاشية الشبراملسي، ٢٩٦/٤

(٢) حاشية الشبراملسي، ١٩٥/٢٣

الإضرار بها.

قال الله تعالى: {والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن إن كن يؤمن بالله واليوم الآخر وبعولتهن أحق بردهن في ذلك إن أرادوا إصلاحا ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف وللرجال عليهن درجة والله عزيز حكيم (٢٢٨)} ... [البقرة: ٢٢٨].

- الحكم عند اختلاف الزوجين في الرجعة:

إذا اتفق الزوجان على الرجعة في أثناء العدة ثبتت، وترتبت عليها آثارها الزوجية.

وإن اختلف الزوجان، فإما أن يكون الخلاف في حصول الرجعة أو في صحتها كما يلي:

١ - إن اختلف الزوجان في حصول الرجعة بأن ادعاها الزوج، وأنكرتها الزوجة:

فإن كان قبل انقضاء العدة فالقول قول الزوج؛ لأنه يملك الرجعة فيها، فيقبل

إقراره فيها، وإن كان بعد انقضاء العدة، فإن لم تكن للزوج بينة، فالقول قول." (١)

"أخرجه عبد الرزاق، والبيهقي؛ وإسناده حسن في المتابعات". ثم قال شيخنا -رحمه الله-: " ... إذا علمت ما تقدم؛ فالحديث صالح للاحتجاج به على أن فرقة اللعان إنما هي فسخ، وهو مذهب الشافعي، وأحمد وغيرهما، وذهب أبو حنيفة إلى أنه طلاق بائن، والحديث يرد عليه، وبه أخذ مالك أيضا والثوري وأبو عبيدة وأبو يوسف، وهو الحق الذي يقتضيه النظر السليم في الحكمة من التفريق بينهما، على ما شرحه ابن القيم -رحمه الله تعالى- في "زاد المعاد"؛ فراجعه (٤/ ١٥١ و١٥٣ - ١٥٤)، وإليه مال الصنعاني في "سبل السلام" (٣/ ٢٤١) ".

قال النووي -رحمه الله- في "شرحه" (١٠/ ١٢٣): " ... وأما قوله - صلى الله عليه وسلم -: "ذاكم التفريق بين كل متلاعنين"؛ فمعناه عند مالك والشافعي والجمهور: بيان أن الفرقة تحصل بنفس اللعان بين كل متلاعنين. وقيل: معناه تحريمها على التأبيد، كما قال جمهور العلماء".

نكاح المشركة:

لا يحل للمسلم أن يتزوج من غير الكتابيات -على ما سيأتي تفصيله إن شاء الله تعالى-؛ كالوثنية أو الشيوعية أو الملحدة أو **المرتدة** عن الإسلام أو عابدة النار أو الفرج ... ونحو ذلك.

---

(١) موسوعة الفقه الإسلامي، التويجري، محمد بن إبراهيم ٢٢٤/٤

قال الله -تعالى-: {ولا تمسكوا بعصم الكوافر} (١).

قال ابن كثير -رحمه الله-: "وقوله -تعالى-: {ولا تمسكوا بعصم الكوافر} تحريم من الله -عز وجل- على عباده المؤمنين نكاح المشركات والاستمرار معهن.

---

(١) الممتحنة: ١٠.." [1]

"تجاوز الله -تعالى- عن العبد ما حدث به نفسه ما لم يعمل به أو يتكلم:

عن أبي هريرة -رضي الله عنه- عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: "إن الله تجاوز عن أمتي ما حدثت به أنفسها، ما لم تعمل أو تتكلم" (١).

وعنه -رضي الله عنه- قال: "جاء ناس من أصحاب النبي - صلى الله عليه وسلم - فسألوه: إنا نجد في أنفسنا ما يتعاظم أحدنا أن يتكلم به، قال: وقد وجدتموه؟ قالوا: نعم. قال: ذاك صريح الإيمان" (٢).

وعنه -رضي الله عنه- أيضا قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: "لا يزال الناس يتساءلون حتى يقال: هذا، خلق الله الخلق، فمن خلق الله؟ فمن وجد من ذلك شيئا فليقل: آمنت بالله" (٣).

أحكام المرتد والمرتدة واستتابتهم:

قال الإمام البخاري -رحمه الله-: حكم المرتد والمرتدة واستتابتهم (٤).

قال الله -تعالى-: {إن الذين كفروا بعد إيمانهم ثم ازدادوا كفرا لن تقبل توبتهم وأولئك هم الضالون} (٥).

---

(١) أخرجه البخاري (٥٢٦٩)، ومسلم (١٢٧).

(٢) أخرجه مسلم (١٣٢).

(٣) أخرجه مسلم (١٣٤).

(٤) هذا العنوان من "صحيح البخاري" (كتاب استتابة المرتدين والمعاندين وقتالهم) (باب-٢).

(٥) آل عمران: ٩٠.." [2]

---

(١) الموسوعة الفقهية الميسرة في فقه الكتاب والسنة المطهرة، حسين العوايشة ١٠٤/٥

(٢) الموسوعة الفقهية الميسرة في فقه الكتاب والسنة المطهرة، حسين العوايشة ٩٨/٦

"وقال ابن عمر والزهري وإبراهيم: "تقتل المرتدة" (١).

وقال -تعالى-: {ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة وأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون} (٢).

أما العقوبة العاجلة في الدنيا، فهي القتل.

فعن ابن عباس -رضي الله عنهما- أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: "من بدل دينه فاقتلوه" (٣).

وعن عبد الله بن مسعود -رضي الله عنه- قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: "لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله؛ إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والمفارق لدينه التارك للجماعة" (٤).

وعن عثمان -رضي الله عنه- قال: سمعت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يقول: "لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث؛ رجل زنى بعد إحصان فعليه الرجم، أو قتل عمدًا فعليه القود، أو ارتد بعد إسلامه فعليه القتل" (٥).

---

(١) رواه البخاري معلقا في "كتاب استتابة المرتدين" (باب حكم المرتد والمرتدة واستتابتهم)، وانظر ما قاله الحافظ -رحمه الله- في وصله في "الفتح".

(٢) البقرة: ٢١٧.

(٣) أخرجه البخاري (٣٠١٧)، وتقدم.

(٤) أخرجه البخاري (٦٨٧٨)، ومسلم (١٦٨٦)، وتقدم.

(٥) أخرجه أبو داود والنسائي "صحيح سنن النسائي" (٣٧٨١) واللفظ له، وغيرهما وانظر "الإرواء" (٧/ ٢٥٤).." [1]

"وقال ربيعة بن أبي عبد الرحمن وابن أبي ليلى: ميراث المرتد فيء.

وكذلك قال الشافعي وأحمد وأبوثور.

وقال قتادة: ميراثه لورثته من أهل ملته.

[في قتل المرتدة]

---

(١) الموسوعة الفقهية الميسرة في فقه الكتاب والسنة المطهرة، حسين العوايشة ٦/٩٩

١٣٦- واختلفوا في قتل **المرتدة** إذا ارتدت عن الإسلام فقال سفيان وأصحاب الرأي: إذا ارتدت المرأة حبست ولم تقتل

وقال مالك وأهل المدينة والشافعي وأحمد وإسحاق." (١)

"مرتد وعن ذمي في قولنا وقولهم وكذلك سواء عندنا كفالة المرتد **والمرتدة** عاشت فراجعت الإسلام أو قتلت على الردة.

وهذا قياس قول مالك والشافعي في أن حكم المرتد **والمرتدة** سواء في الذي يلزمهما بكفالتهما إن كفلا وذلك أن المرأة تقتل عندنا بالردة كما يقتل الرجل.

وقال أبو حنيفة وأصحابه أما المرأة **المرتدة** فإن كفالتها بالمال جائزة وإن ماتت على الردة من قبل أنها لا تقتل قالوا وإن لحقت بدار الحرب فسبيت فإن كفالتها بالنفس باطل بمنزلة أمة كفلت بنفس قالوا وأما كفالتها بالمال فهو دين في مالها الذي خلفت وإن عتقت يوما لم تؤخذ بالكفالة بالنفس ولا بالمال أبطل السباء كل كفالة وكل حق لأنها صارت فيئا ولكن الكفالة بالمال تؤخذ من مالها حيث لحقت بدار الحرب.

والصواب من القول عندنا في المرأة المتكفلة بنفس رجل أو بمال محدود المبلغ تلحق بدار الحرب **مرتدة** أو تقيم بدار الإسلام حتى تقتل على الردة سواء في أن الكفالة لها بالنفس والمال لازمة إن اتبعها بذلك المكفول له في١ حياتها تؤخذ بذلك كله في حياتها ويبطل عنها كفالة النفس بعد وفاتها ويؤخذ من مالها ما كان لزمها بالكفالة به في حياتها إن قتلت أو هلكت على الردة ولا يجوز لأحد استئماؤها ولا يغير حكمها لحوقها بدار الحرب **مرتدة** وقد بينا القول في ذلك بعلله في كتابنا المسمى٢ لطيف القول في أحكام شرائع الدين بما أغني عن إعادته في هذا الموضع.

ولو أن مرتدا كفل بمال أو بنفس ثم لحق٣ بالدار على ردته فإن

---

١ ن: حياته.

---

(١) اختلاف الفقهاء = اختلاف العلماء للمروزي محمد بن نصر المروزي ص/٣٠٥

٢ ن: المسمي القول.

٣ أي دار الحرب.." (١)

"وقال محمد إذا قدر الكفيل على أن يأتي بالمكفول عنه على وجه من الوجوه أخذ به حتى يأتي به وإن لم يقدر على ذلك ترك ولم يحبس حتى يقدر على ذلك بمنزلة رجل كفل بمال فأعسر فلم يقدر على آدائه أنه يخلى سبيله حتى يقدر على ذلك.

قال وكذلك الذمي والذمية يكفل عنهما بمال أو نفس ثم نقضا العهد ورجعا عن الذمة ولحقا١ بالدار فإن الكفيل يؤخذ بالمال والنفس ويؤخذ بالكفالة ولا يرجع إذا أدى على واحد منهما في ذلك٢ بشيء إن٣ اعتقا يوما من الدهر.

والصواب من القول في الذمي والذمية عندنا تكفل عنهما متكفل بأنفسهما أو بمال عليهما لغريم لهما بأمرهما ثم لحقا بدار الحرب ناقضين عهدهما مثل القول في كفيل المرتد **والمرتدة** يكفل بأنفسهما أو بما عليهما لغريمهما يلحقان بدار الحرب مرتدين وقد بينا القول في ذلك قبل.

---

١ أي دار الحرب.

٢ ن: شئ.

٣ أي لماشي.." (٢)

"٩٢ - كتاب المرتد

قال أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري:

قال الله جل ذكره: {ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر} إلى قوله {خالدون}.

وقال تعالى: {ولقد أوحي إليك وإلى الذين من قبلك لئن أشركت ليحبطن عملك}.

وقال عز وجل: {كيف يهدي الله قوما كفروا بعد إيمانهم وشهدوا أن الرسول حق} إلى قوله {ولا هم ينظرون}.

---

(١) اختلاف الفقهاء لابن جرير الطبري، أبو جعفر ص/٢٧١

(٢) اختلاف الفقهاء لابن جرير الطبري، أبو جعفر ص/٢٧٣

١ - باب حكم (١) المرتد والمرتدة

قال أبو بكر:

ح ١٥٣٤) ثبت أن رسول الله- صلى الله عليه وسلم - قال: "من رجع عن دينه فاقتلوه، ولا تعذبوا بعذاب الله".

---

(١) "حكم" ساقط من الدار.." (١)

"ففي هذا الحديث اتفاق جميع الصحابة على إثبات الغنائم في أموال المرتدين المحاربين وإن لم يقبلوا كسائر أموال الحربيين

قال أبو جعفر والواجب أن تصير دار الحرب فغلبة الكفار وجريان حكمهم فيها لقول الله تعالى ({هم الذين كفروا وصدوكم عن المسجد الحرام} الممتحنة أى ما غنمتم

فدل على أن جريان حكم الشرك في الدار هو الذي تجعلها دار حرب

١٦٢٤ - في قتل المرتدة

قال أصحابنا والثوري لا يقتل

وقد كان أبو يوسف يقول تقتل ثم رجع ثم قال لا تقتل وهو قول شبرمة

إن تنصرت المسلمة فتزوجها نصراني جاز ٢

وقال ابن أبي ليلى وعثمان البتي ومالك والأوزاعي والليث والشافعي تقتل

قال أبو جعفر روى سفيان عن أيوب عن عكرمة عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من ترك دينه فاقتلوه." (٢)

"وروى أبو حنيفة والثوري عن عاصم عن أبي رزين عن ابن عباس في المرأة ترتد قال لا تقتل وتجبر عليه

---

(١) الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر ابن المنذر ٥٢/٨

(٢) مختصر اختلاف العلماء الطحاوي ٤٧١/٣

روى حماد بن سلمة عن قتادة عن خلاس عن علي عليه السلام في **المرتدة** عن الإسلام قال سبايا
وروى عن الحسن وعطاء أنها لا تقتل
وقال إبراهيم النخعي تقتل

١٦٢٥ - في ميراث المرتد

قال أصحابنا والثوري إذا لحق بدار الحرب أو مات قسم ماله بين ورثته وعتق مدبروه من الثلث وهو قول الحسن بن حي
وقال مالك والشافعي يوقف ماله إلى أن يموت أو يقتل

١٦٢٦ - في عدة امرأة المرتد

قال أبو جعفر قياس قول أبي حنيفة أن تكون عدتها أبعد الأجلين
قال أبو بكر قد روى ابن سماعة عن محمد أن عدتها ثلاث حيض في قولهم جميعا وقولهما أنها ثلاث حيض
وقال الحسن بن حي إذا ارتد ولحق بدار الحرب ثم رجع قبل أن تعتد امرأته أربعة أشهر وعشرا فإن عليها أبعد الأجلين وإن رجع بعدما اعتدت أربعة أشهر وعشرا فليس عليها بعد ذلك حيض
والشافعي لا يوجب عليها عدة إذا قتل غير عدة البينونة." (١)
"١٦٥٥ - في المرتد يقتل رجلا خطأ

قال أبو حنيفة في المرتد يقتل رجلا خطأ ثم يقتل فالدية فيما اكتسبه في حال الإسلام
وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي فيما اكتسبه في حال الإسلام والردة
وقال مالك لا تعقل عاقلة المرتد جنايته

---

(١) مختصر اختلاف العلماء الطحاوي ٤٧٢/٣

١٦٥٦ - في الذمي ينتقل إلى كفر آخر

قال أصحابنا لا يعرض له وهو قول مالك

وروى المزني عن الشافعي إذا بدل كفره إلى كفر آخر لم يعن على ذلك وقيل له إن أقمت على ما كنت عليه وإلا نبذ إليه عهده فأخرج إلى دار الحرب والكتابية إذا تمجست لم يحل نكاحها وإذا صارت المجوسية كتابية حل نكاحها

قال أبو جعفر إذا انتقل من كفر إلى كفر يجوز إقراره عليه به والجزية لم يمنع منه

١٦٥٧ - في المرتدة هل يرثها زوجها

قال أصحابنا إذا ماتت أو لحقت لم يرثها زوجها

وقال الأوزاعي إن ماتت قبل انقضاء العدة ورثها وإن ماتت أو قتلت بعد انقضاء العدة فلا ميراث له فإن رجعت إلى دار الإسلام في عدتها فهما على نكاحهما." (١)

"فإن قيل: قد روي أن أبا سفيان أسلم قبل هند، وامرأة صفوان أسلمت قبل صفوان؟ قلنا: ومن أين لكم أنهما بقيا على نكاحهما ولم يجددا عقدا؟ وهل جاء ذلك قط بإسناد صحيح متصل إلى النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه عرف ذلك فأقره؟ حاشا لله من هذا.

قال أبو محمد: وهنا شغب المالكيون، والشافعيون -: فأما الشافعيون فاحتجوا بهذا كله وبحديث أبي العاص وجعلوا المراعى في ذلك العدة.

فيقال لهم: هبكم أنه قد صح كل ما ذكرنا من أين لكم أن المراعى في أمر أبي العاص، وأمر هند، وامرأة صفوان، وسائر من أسلم: إنما هو العدة؟ ومن أخبركم بهذا؟ وليس في شيء من هذه الأخبار كلها ذكر عدة ولا دليل عليها أصلا، ولا عدة في دين الله تعالى إلا من طلاق، أو وفاة، والمعتقة تختار نفسها، وليست المسلمة تحت كافر، ولا الباقية على الكفر تحت المسلم، ولا المرتدة واحدة منهن، فمن أين جئتمونا بهذه العدة؟ ولا سبيل لهم إلى وجود ذلك أبدا إلا بالدعوى الكاذبة؛ فكيف وقد أسلمت زينب

---

(١) مختصر اختلاف العلماء الطحاوي ٣/٥٠٨

في أول بعث أبيها – عليه السلام –؟ لا خلاف في ذلك، ثم هاجرت إلى المدينة – وزوجها كافر – وكان بين إسلامها وإسلامه أزيد من ثماني عشرة سنة وقد ولدت في خلال هذا ابنها علي بن أبي العاص فأين العدة لو عقلتم؟

وأما المالكيون فإن موهوا بامرأة صفوان. عورضوا بهذا، وأبي سفيان، وإن احتجوا بقول الله تعالى: {ولا تمسكوا بعصم الكوافر} [الممتحنة: ١٠] ذكروا بقول الله تعالى: {لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن} [الممتحنة: ١٠] ، فظهر فساد هذه الأقوال كلها – وبالله تعالى التوفيق.

قال أبو محمد: برهان صحة قولنا قول الله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات} [الممتحنة: ١٠] الآية إلى قوله: {ذلكم حكم الله يحكم بينكم} [الممتحنة: ١٠] فهذا حكم الله الذي لا يحل لأحد أن يخرج عنه، فقد حرم الله تعالى رجوع المؤمنة إلى الكافر.." [١]

"للسنة، فالصفقة التفرق، والخيار التخيير، ثم لا يجعل ما روى سنين – وله صحبة – عن عمر حجة، وما رواه إبراهيم النخعي حجة عن عمر، وهو والله أجل وأوضح من شيخ من بني كنانة، ولا يعرف لعمر، وعلي ههنا مخالف من الصحابة – رضي الله عنهم –، لا سيما وقد جاء أثر هم أبدا يأخذون بما دونه – : وهو ما رويناه من طريق محمد بن الجهم نا عبد الكريم بن الهيثم نا يزيد بن عبد ربه نا محمد بن حرب الخولاني نا عمر بن رؤبة قال: سمعت عبد الواحد النصري يقول: سمعت واثلة بن الأسقع يقول: إن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: «تحرز المرأة ثلاثة مواريث، لقيطها، وعتيقها، وولدها الذي لا عنت عليه» .

قال أبو محمد: عمر بن رؤبة وعبد الواحد النصري مجهولان، ولو صح لقلنا به، وأما هم فلا يبالون بهذا، ولا أحد إلا وهو أعرف وأشهر من شيخ من بني كنانة، وقد تركوا السنة الثابتة لروايته.

فإن قالوا: وبأي وجه يرق وأصله الحرية؟ قلنا: يا سبحان الله يا هؤلاء: ما أسرع ما نسيتم أنفسكم، أو لستم القائلين: إن رجلا قرشيا لو لحق بدار الحرب مرتدا هو وامرأته القرشية **مرتدة**، فولدت هنالك أولادا، فإن أولادهم أرقاء مملوكون يباعون؟ .

وقال الحنفيون: إن تلك القرشية تباع وتتملك، أو ليس الرواية عن ابن القاسم إما عن مالك وإما على ما عرف من أصل مالك أن أهل دار الحرب لو صاروا ذمة سكانا بيننا، أو بأيديهم رجال ونساء من المسلمين

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٣٧٣/٥

أحرار وحرائر، أسروهم وبقوا على الإسلام في حال أسرهم، فإنهم مملوكون لأهل الذمة من اليهود والنصارى يتبايعونهم متى شاءوا، وهذا منصوص عنه في المستخرجة، فأيما أشنع وأفظع، هذا كله، أو إرقاق لقيط لا يدري عن أمه أحرة أم أمة؟ حتى لقد أخبرني محمد بن عبد الله البكري التدميري وما علمت فيهم أفضل منه، ولا أصدق عن شيخ من كبارهم: أنه كان يفتي: أن التاجر." (١)

"إن التوبة تسقط الحدود كلها خالف حكم رسول الله – صلى الله عليه وسلم – الذي ذكرنا، وقد تقصينا هذا في باب مفرد لذلك قبل هذا بأبواب يسيرة.

وأما قول الله تعالى {ومن يتولهم منكم فإنه منهم} [المائدة: ٥١] فلا حجة لهم في هذا أصلا، لأنه ليس فيها إسقاط الحدود على من أبق إليهم، أو ارتد، وإنما فيها: أن المرتد من الكفار، وهذا لا شك فيه عند مسلم.

فإن قالوا: بلى، ولكن لما كان منهم حكم له بحكمهم؟ قلنا: لهم هذا واضح، وبرهان ذلك: إجماعكم معنا على أن المرتد لا يقر على ردته، بخلاف المشرك الكتابي الذي يقر على كفره إذا أدى الجزية صاغرا وتذمم، وأنه لا يقبل من المرتد جزية أصلا عندكم، وأنه لا تنكح **المرتدة** بخلاف المشركة الكتابية، وأنه لا تؤكل ذبيحة المرتد بخلاف المشرك الكتابي، ولا يسترق المرتد إن سبي كما يسترق المشرك إن سبي – فقد أقررتم ببطلان قياسكم الفاسد فأبطلتم أن يقاس المرتد على الكافر في شيء من هذه الوجوه، ويلزمكم أن لا تقيسوه عليهم في سقوط الحدود، فهو أحوط لقياسكم، ولاح أنهم في هذه المسألة – لا النص من القرآن والسنة اتبعوا، ولا القياس طردوا، ولا تعلقوا بشيء أصلا – وبالله تعالى التوفيق.

وصح أن قول الله تعالى {ومن يتولهم منكم فإنه منهم} [المائدة: ٥١] إنما هو على ظاهره بأنه كافر من جملة الكفار فقط – وهذا حق لا يختلف فيه اثنان من المسلمين.

فإن ادعوا أن المرتد لا تقبل منه جزية، ولا تؤكل ذبيحته، ولا يسترق إجماعا: دل ذلك على جهل من ادعى ذلك أو كذبه، فقد صح عن بعض السلف: أخذ الجزية منهم، وعن بعض الفقهاء: أكل ذبيحته إن ارتد إلى دين صابئ.

وأبو حنيفة وأصحابه يقولون: إن **المرتدة** إذا لحقت بأرض الحرب سبيت واسترقت ولم تقتل، ولو أنها هاشمية أو عبشمية.

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٧/١٣٤

حدثنا حمام ثنا ابن مفرج ثنا ابن الأعرابي ثنا الدبري ثنا عبد الرزاق عن معمر عن سماك بن الفضل: أن عاملا لعمر بن عبد العزيز كتب إلى عمر بن عبد العزيز في رجل أسلم ثم ارتد؟ فكتب إليه عمر بن عبد العزيز: أن اسأله عن شرائع الإسلام،." (١)

"٢٠١٣ - واختلفوا في [المرأة] المرتدة وولد المرتدة، والعبد غير البالغ؛ وهل تقبل توبة المرتد أم لا؟ وهل يستتاب أم لا؟ وهل يقتل إثر ردته أم لا؟ أم يتوانى به؟

٢٠١٤ - واتفقوا على قتل أهل الردة بعد اختلاف عظيم كان بينهم.

٢٠١٥ - وأجمعوا أن المرتد إذا تاب لم يقتل إلا الحسن البصري فإنه قال: يقتل وإن تاب.

٢٠١٦ - وأجمعوا أن من لحق بدار الحرب، لا لتجارة ولا لغزو لم يكن بذلك مرتدا وإن كان مسيئا في لحاقه، إلا الحسن بن صالح فإنه قال: هو به مرتد.

٢٠١٧ - وأجمع الصحابة أن من ظفرنا به من مال أهل الردة في حال القتال حل لنا وغنيمة، وإنما جاء الاختلاف بعدهم.

٢٠١٨ - ولا نعلم أحدا أوجب على المرتد مرة واحدة تأديبا إذا رجع إلى الإسلام.

٢٠١٩ - وأجمعوا أن شهادة الشاهدين يجب قبولها على الارتداد، ويقتل (المرتد) بشهادتهما إن لم يرجع إلى الإسلام، واختلفوا فيمن ارتد مرة [بعد مرة].." (٢)

"وفي هذا الخبر دليل على أن الساحر لا يقتل بنفس السحر، وأن توبته مقبولة خلافا لما زعموا أن توبته غير مقبولة.

وما روي عن حفصة رضي الله عنها أنها قتلت جارية لها سحرتها، فمحمول على ساحرة جمعت الكفر إلى سحرها وهو دليل على قتل المرتدة، والله أعلم.

(وأما حديث بجالة في صحيح البخاري عن كتاب عمر رضي الله عنه اقتلوا كل ساحر وساحرة) ، (فقال) الشافعي رحمه الله تعالى: " وأمر عمر رضي الله عنه أن يقتل السحار والله أعلم إن كان السحر كما وصفنا

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٣٣/١٢

(٢) الإقناع في مسائل الإجماع ابن القطان الفاسي ٣٥٦/١

شركا، وكذلك أمر حفصة، رضي الله عنها. وأما بيع عائشة رضي الله عنها الجارية التي سحرتها، ولم تأمر بقتلها فيشبه أن يكون لم تعرف ما السحر فباعتها؛ لأن لها بيعها عندنا، وإن لم." (١)

"وروى أبو داود عن ابن العلاء عن حفص عن الشيباني عن أبي بردة رضي الله عنه قال: " فأتي أبو موسى برجل ارتد عن الإسلام فدعاه عشرين ليلة أو قريبا منها، فجاء معاذ فدعاه، فأبى فضرب عنقه ".

قال أبو داود: " رواه عبد الملك بن عمير عن أبي بردة رضي الله عنه لم يذكر الاستتابة. ورواه ابن فضيل عن الشيباني عن سعيد بن أبي بردة عن أبيه عن أبي موسى رضي الله عنه لم يذكر الاستتابة، حدثنا ابن معاذ حدثنا أبي حدثنا المسعودي عن القاسم بهذه الصفة، قال: " فلم ينزل حتى ضرب عنقه وما استتابه "، والله أعلم.

مسألة (٢٨٩) :

المرتدة تقتل. وقال أبو حنيفة رحمه الله: " لا تقتل ".

لنا عموم الخبر الصحيح " من بدل دينه فاقتلوه ".

وعند أبي داود عن ابن عباس رضي الله عنهما خبر في أعمى." (٢)

"كانت له أم ولد تشتم النبي - صلى الله عليه وسلم - فقتلها، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم -: " ألا اشهدوا أن دمها هدر ".

وروي أن امرأة سبت النبي، - صلى الله عليه وسلم -، فقتلها خالد بن الوليد.

وقال ابن عمر، والزهري، وإبراهيم: " تقتل المرتدة ".

وروي من وجه ليس بالقوي من حديث ابن المنكدر عن جابر خبر مرفوع في ذلك، وكذلك أيضا من حديث الزهري عن عروة عن عائشة، رضي الله عنها.

قال الشافعي رحمه الله: " وقد روى بعضهم عن أبي بكر رضي الله عنه أنه قتل نسوة ارتددن عن الإسلام، فكيف لم تصر إليه. قال ابن وهب: قال الليث: وذلك الذي سمعنا وهو رأي، يعني في قتل أبي بكر

---

(١) مختصر خلافيات البيهقي ابن فرح ٤/٤٠١

(٢) مختصر خلافيات البيهقي ابن فرح ٤/٤٠٦

رضي الله عنه **مرتدة**، قال: " وقال لي مالك مثل ذلك ".

في الصحيحين عن ابن عمر رضي الله عنهما أن امرأة وجدت." (١)

"في بعض مغازي رسول الله – صلى الله عليه وسلم – مقتولة، فأنكر رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قتل النساء والصبيان ". وهذا إنما ورد في الكافرة الأصلية.

وروي عن سفيان عن أبي حنيفة عن عاصم عن أبي رزين عن ابن عباس رضي الله عنهما في **المرتدة** قال: " تحبس ولا تقتل ".

روي عن ابن المديني عن ابن سعيد سألت سفيان عن حديث عاصم قول ابن عباس في **المرتدة** فأنكره، وقال: " ليس من حديثي ".

وعن ابن حنبل عن ابن مهدي سألت سفيان عن حديث عاصم في **المرتدة**، فقال: " قال ابن معين: كان الثوري يعيب على أبي حنيفة حديثا كان يرويه عن عاصم عن أبي رزين ".

قال البيهقي رحمه الله: " وقد حدث به سفيان باليمن، والحديث كان يرويه أبو حنيفة عن عاصم عن أبي رزين) عن ابن عباس رضي الله عنه في المرأة إذا ارتدت، فقال: " تحبس ولا تقتل ".

وقد رواه أبو مالك النخعي عن عاصم بن أبي النجود مثل رواية أبي حنيفة عنه إلا أنه ضعيف الحديث.

ورواه عبد الله بن عيسى عن عفان عن شعبة عن عاصم مرفوعا موصولا: " لا تقتل المرأة إذا ارتدت "، قال علي: " عبد الله كذاب." (٢)

"يضع الحديث، وهذا لا يصح عن النبي، – صلى الله عليه وسلم –، ولا رواه شعبة ".

وروي عن جلاس عن علي رضي الله عنه ": **المرتدة** تستأنى ولا تقتل ". قال لي شعبة: " قال لي أيوب: لا ترو عن خلاس شيئا ". قال علي بن عمر: " خلاس عن علي لا يحتج به لضعفه "، وقد روي عن علي رضي الله عنه بخلافه.

وروى ابن عدي عن علي بن العباس عن عمر بن محمد عن أبيه عن حفص بن سليمان عن موسى بن أبي كثير عن ابن المسيب عن أبي هريرة رضي الله عنه " أن امرأة ارتدت على عهد رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يعني: فلم تقتل "، ثم قال ابن عدي: " هذا حديث منكر بهذا الإسناد "، والله أعلم.

---

(١) مختصر خلافيات البيهقي ابن فرح ٤/٤٠٧

(٢) مختصر خلافيات البيهقي ابن فرح ٤/٤٠٨

مسألة (٢٩٠) :

قال الشافعي رحمه الله: " لا يسبى للمرتدين ذرية امتنعوا أو لم يمتنعوا، أو لحقوا بدار الحرب، أو أقاموا؛ لأن حرمة الإسلام قد ثبتت للذرية بحكم الإسلام، ولا ذنب لهم في تبديل آبائهم ".
وحكى في رواية أبي عبد الرحمن البغدادي عنه عن بعض." (١)

"البيهقي وقال في إسناده ضعف وانقطاع قال ورواه الطبراني في الأوسط من حديث عائشة عن معاذ نحوه وفيها بشر بن إبراهيم انتهى قلت وكان متهما بوضع الحديث ورواه الغزالي والرازي والقاضي حسين أحد اصحاب الشافعي من حديث جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم حضر في إملاك فأتى باطباق عليها جوز ولوز وتمر فنثرت فقبضنا ايدينا فقال: "ما بالكم لا تأخذون؟ " فقالوا: لأنك نهيت عن النهبة فقال: "إنما نهيت عن نهبى العساكر خذوا على اسم الله فجاذبنا وجاذبناه" وهذا موضوع لا شك فيه وهؤلاء الذين رووه ليسوا من أهل الرواية وانتهاب النثار إذا لم يكن حرأما لصدق النهي عليه فأقل الاحوال ان يكون مكروها.
قوله: "والوليمة".
أقول: قد دلت على مشروعيتها الاحاديث الصحيحة الثابتة في الصحيحين وغيرهما وقد صح انه صلى الله عليه وسلم أولم على نسائه وصح انه أمر من تزوج بالوليمة كما قال لعبد الرحمن بن عوف أولم ولو بشاة وهو في الصحيحين وغيرهما من حديث أنس.
وأما قوله: "واشاعته بالطبول لا التدفيف المثلث والغناء" فقد ثبت الترخيص في طرف من اللهو في العرسات وقد ذكر صاحب المنتقى الادلة على ذلك وتكلمت في شرحي له عليها ومن خالف في ذلك فقد خالف ما كان ثابتا معلوما ومن جوز اللهو في غير هذا الموطن فقد خالف ما يدل عليه الكتاب العزيز والسنة المطهرة وسيأتي استيفاء البحث عن هذا في كتاب الحدود.
[فصل
ويحرم على المرء اصوله وفصوله ونساؤهم وفصول اقرب اصوله وأول فصل من كل أصل قبله واصول من عقد بها لا فصولها ولا هما من المملوكة الا بعد وطء أو لمس لشهوة ولو بحائل أو نظر مباشر ولو خلف

(١) مختصر خلافيات البيهقي ابن فرح ٤/٤٠٩

صقيل لافي مرآة والرضاع في ذلك كالنسب غالبا والمخالفة في الملة **والمرتدة** والمحصنة والملاعنة والمثلثة قبل التحليل الصحيح والمعتدة والمحرمة والخامسة والمتلبسات بالمحرم منحصرات والخنثى المشكل والامة على الحرة وان رضيت ولحر الا لعنت لم يتمكن من حرة وامرأة مفقود أو غريق قبل صحة ردته أو طلاقه أو موته أو مضى عمره الطبيعي والعدة ويصح بعدها فإن عاد فقد نفذ في الأولين لا الاخرين فيبطل وتستبرئ له فإن مات أو طلق اعتدت منه أيضا وله الرجعة فيهما لا الوطء في الأولى ولا حق لها فيهما ولا يتداخلان ويحرم الجمع بين من لو كان احدهما ذكرا حرم على الاخر من الطرفين فإن جمعهما عقد حرتين أو امتين بطل كخمس حرائر أو." (١)

"قوله: "والرضاع في ذلك كالنسب".

أقول: قد صح عنه صلى الله عليه وسلم من حديث جماعة في الصحيحين وغيرهما انه قال: "يحرم من الرضاعة ما يحرم من الرحم"، [اليخاري "٥/٢٥٣، مسلم "١٤٤٧/١٢"] ، وفي لفظ فيهما: "ما يحرم من النسب" [البخاري "٥/٢٥٣"، مسلم "١٤٤٧/١٣"] وفي لفظ فيهما: "يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة"، فالواجب التوقف على ما تدل عليه هذه الاحاديث بعمومها ولا يخص منها الا ما خصصه دليل صحيح صالح للتخصيص.

وإذا عرفت هذا كفاك عن الخبط والخلط الواقع في هذه المسألة لكثير من المتكلمين فيها وعليك ان تلاحظ مع ملاحظتك لهذه الادلة انه صلى الله عليه وسلم لم يقل يحرم من الرضاعة ما يحرم من الصهارة فلا يحرم من اصهار أهل الرضاعة الا ما جاء النص بتحريمه والا فهو حلال وقد ذكرت في شرحي للمنتقى ما يهتدي به الناظر إلي صوب الصواب.

قوله: "والمخالفة في الملة".

أقول: ما كان ينبغي للمصنف ومن قال بقوله ان يتركوا ما دل عليه الكتاب العزيز بالخصوص ويتمسكوا بالعام فإن قوله عز وجل: {والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم} [المائدة: ٥] ، مخصص لعموم قوله سبحانه: {ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن} [البقرة: ٢٢١] ، على تقدير تحقق الاشراك في اليهود والنصارى فإن هذا حكم الله عز وجل في كتابه العزيز فكيف يبلغ التعصب بصاحبه إلي اهمال الدلائل القرآنية التي هي أوضح من شمس النهار ولهذا فإن السلف لم يظهر بينهم خلاف في جواز نكاح

---

(١) السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار الشوكاني ص/٣٥٢

الكتابيات ولا أنكر أحد منهم على فاعله ومع هذا فقد وقع الاجماع على حل وطء المسبيات من المشركين ولم يخالف في ذلك مخالف فكما كان هذا المخصص لعموم الكتاب معمولا به عندهم يكون ما هو اظهر منه وأوضح دلالة وهو قوله: {والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب} فلا يدخل تحته الا من كان من أهل الكتاب ولم يبق على دين الانبياء الذين انزل الله عليهم كتابه الا اليهود والنصارى فيخرج من هذا المخصص المجوس ولكنه صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال في المجوس: "سنوا بهم سنة أهل الكتاب" فكان لهم حكمهم في حل نسائهم ونحو ذلك من الامور الثابتة لأهل التاب ولم يصح الاستثناء المروي في هذا الحديث وهو قوله: "غير آكلي ذبائحهم وناكحي نسائهم"، فكان للمجوس حكم أهل الكتاب في جميع ما اثبته شرعنا لهم.

وأما قوله: "**والمرتدة**" فلا وجه لأفرادها بالذكر فهي كافرة من جملة الكوافر ومخالفة في الملة من جملة المخالفات والكلام فيها كما قدمنا.

وأما قوله: "والمحصنة" فتحريمها ثابت بنص القرآن وإجماع المسلمين وهكذا الملاعنة أبدا والمثلثة حتى تنكح زوجا غيره وهكذا المعتدة بنص القرأن والاجماع.." (١)

"وأما تقييد ذلك بقوله: ولما يرتد احدهما فلا حاجة اليه لأن المرتد منهما ان استمر على ردته فإن كان الزوج هو الذي ارتد فمعلوم أنه لا يجوز للكافر نكاح المسلمة لا بإذنها ولا بغير إذنها بل تتربص حتى تنقضي عدتها ثم تنكح من شاءت وإن كانت **المرتدة** هي الزوجة فكذلك لا يجوز للزوج ان يراجعها وهي كافرة كما قال تعالي: {ولا تمسكوا بعصم الكوافر} [الممتحنة: ١٠] .

وأما إذا ارتد احدهما بعد طلاق ثم رجع إلي الإسلام قبل انقضاء العدة فقد عرفناك فيما سبق ان الفرقة قد وقعت بالطلاق وأنها لا يتبعها الفسخ لان المحل غير قابل لذلك ما تقدم في كون الطلاق لا يتبع الطلاق.

قوله: "ويعتبر في الحائض كمال الغسل" الخ.

أقول: قد ذهب إلي هذه جماعة من الصحابة ولكن الحق الذي لا ينبغي العدول عنه هو الرجوع إلي انقضاء العدة التي شرعها الله للمعتدات فإذا انقضت الحيضة الثالثة انقضت العدة وليس الغسل الا لجواز مثل الصلاة والتلأوة ودخول المسجد لا لأمر يرجع إلي العدة فإنها قد انقضت ومضت ولم يبق لها حكم.

وأما قوله: "وتصح وإن لم تنو" فإن أراد ان النية غير واجبة في الرجعة فمدفوع بانها عمل وقد قال صلى الله

---

(١) السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار الشوكاني ص/٣٥٤

عليه وسلم: "إنما الاعمال بالنيات"، وإن أراد انها واجبة ولا تبطل الرجعة بتركها بناء على ان الرجعة التي شرعها الله قد وقعت واثم التارك للنية لا يستلزم بطلان الرجعة فهذا له وجه ولكن كيف يتصور ان تقع الرجعة من الفاعل ولم ينوها فإن نفس القصد إلي الرجعة يستلزم حصول النية لأن النية هي القصد وقد وقع فإن قدرنا مثلا أنه جاء بلفظ يفيد الرجعة وهو غير قاصد للرجعة فليست هذه برجعة اصلا لأن تلفظ المتكلم بما لا يريده لاحكم له بل هو من اللغو الباطل والهذيان البحت.

وهكذا لو قدرنا أنه وطئها لا بنية الرجعة فإن هذا الوطء ليس برجعة شرعية بل هو بالزنا اشبه ولعل الذي حمل المصنف على هذا المشي على ما قدمه من قوله ويجب النية لا الاستئناف فيهما ولكن هذا يرد عليه هنالك كما يرد عليه هنا.

قوله: "أما بلفظ العاقل أو بالوطء" الخ.

أقول: أما اللفظ فظاهر ان الله سبحانه شرع للأزواج الرجعة وليس المراد بها إلا أن يراجعها إلي نكاحه بان يقول قد ارجعتك أو راجعت فلانة أو يؤذنها بأنها تعود إلي ما كانت عليه أو يامرها بأن تدخل إلي المكان الذي كانا يجتمعان فيه وهي غير مطلقة وهو يعلم انها تفهم من ذلك الرجعة.

وأما مراجتها بالوطء باديء بدء بأن لا تشعر الا وقد اقتحم عليها وأخذ برجلها ونكحها فهذا وإن كان رجعة لأنه لا يفعله الا من أراد الرجوع فيما كانا فيه من النكاح ومجرد القصد إلي هذا قبل صدوره منه يفيد الرجعة ولكن هذه الرجعة دوأبية لا إنسانية فضلا عن ان تكون شرعية." (١)

"المحاربة مع البقاء على كفره فهي توبة مقبولة داخلة تحت عموم الآية وأما إذا أسلم فالإسلام يجب ما قبله.

وأما قوله: "لا بعده فلا عفو" فهو كلام صحيح لما عرفناك فيما سبق من دفع ما قاله المصنف أن للإمام إسقاط الحدود وتأخيرها لمصلحة فقد أصاب هنا ولم يصب هنالك.

وأما قوله: "ويخير في المراسل" فمناف لما يدل عليه قوله: {إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم} إذ لم يكن في هذه الآية إلا اعتبار مجرد حصول التوبة سواء كانت مع الوصول إلى الإمام أو لمجرد المراسلة.

[فصل

والقتل حد الحربي والمرتد بأي وجه كفر بعد استتابة ثلاثا فأبى والمحارب مطلقا والديوث والساحر بعد

---

(١) السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار الشوكاني ص/٤٣٨

الاستتابة لا المعترف بالتمويه وبالإمام تأديبه] .
قوله: "فصل: والقتل حد الحربى".
أقول: هذا ثابت بالضرورة الدينية والآيات والأحاديث في هذا كثيرة جدا ولا حاجة إلى بيان ما هو من ضروريات الدين وأجمع عليه جميع المسلمين وما قيل أن القتل لا يقال له حد لأنه المنع عن المعصية فيجاب عنه بأن في القتل للعاصي المنع التام له من معاودة المعاصي أيضا وأيضا قد قال صلى الله عليه وسلم: "حد الساحر ضربة بالسيف"، كما أخرجه الترمذي "١٤٦٠"، وغيره.
قوله: "والمرتد".
أقول: قتل المرتد عن الإسلام متفق عليه في الجملة وإن اختلفوا في تفاصيله والأدلة الدالة عليه أكثر من أن تحصر لو لم يكن منها إلا حديث: "من بدل دينه فاقتلوه"، وهو في الصحيح [البخاري "١٤٩/٦"] ، وحديث: "لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث"، وهو كذلك في الصحيح [البخاري "٢٠١/١٢"] ، ولا فرق بين المرتدين من الرجال والنساء وما ورد في النهي عن قتل النساء فذلك في نساء الكفار الباقيات على الكفر وأما النساء المسلمات إذا وقعت منهن الردة فقد فعلن بالخروج من الإسلام سببا من أسباب القتل فبين الكفارة الأصلية والمرأة المسلمة **المرتدة** عن الإسلام في الكفر فرق أوضح من كل واضح فلا يحتاج إلى الكلام على تعارض الأدلة الواردة في قتل المرتدين على العموم والأدلة الواردة في قتل النساء الكافرات على العموم بل يقر كل منهما في موضعه.
وأما قوله: "بأي وجه كفر" فقد أراد المصنف إدخال كفار التأويل اصطلاحا في مسمى الردة وهذه زلة قدم يقال عندها لليدين وللفم وعثرة لا تقال وهفوة لا تغتفر ولو صح هذه لكان غالب من على ظهر البسيطة من المسلمين مرتدين لأن أهل المذاهب الأربعة أشعرية وما تريدية." (١)
""باب من يستحق القتل حدا"
"هو الحربي" ولا خلاف في ذلك لأوامر الله عز وجل بقتل المشركين في مواضع من كتابه العزيز ولما ثبت عنه صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ثبوتا متواترا من قتالهم وأنه كان يدعوهم إلى ثلاث ويأمر بذلك من يبعثه للقتال والمرتد لقوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم: "من بدل دينه فاقتلوه" وهو للبخاري وغيره من حديث ابن عباس وحديث "لا يحل دم امريء مسلم إلا بإحدى ثلاث كفر بعد إيمان" الحديث وهو في

---

(١) السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار الشوكاني ص/٨٦٨

الصحيحين وغيرهما من حديث ابن مسعود وحديث أبي موسى في الصحيحين أيضا "أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال له: "اذهب إلى اليمن" ثم أتبعه معاذ بن جبل فلما قدم عليه ألقى له وسادة وقال: انزل وإذا جاء رجل عنده موثق قال: ما هذا؟ قال: كان يهوديا فأسلم ثم تهود قال: لا أجلس حتى يقتل قضاء لله ورسوله "قال في المسوى: من ارتد عن الإسلام إن كان في منعة من قومه جمع الإمام المسلمين وقاتلهم قال تعالى: {من يرتد منكم عن دينه فسوف يأتي الله بقوم يحبهم ويحبونه أذلة على المؤمنين أعزة على الكافرين يجاهدون في سبيل الله ولا يخافون لومة لائم} وفي هذا الآية إخبار عما علم الله تعالى وقوعه وقد ارتد أكثر العرب في زمن أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه فبعث إليهم المسلمين وقاتلهم حتى رجعوا وعلى هذا أهل العلم ومن ارتد عن الإسلام وليس له منعة قتل وعليه أهل العلم وإذا كان المرتد رجلا واختلفوا في **المرتدة** قال الشافعي: تقتل وقال أبو حنيفة: لا تقتل ولكن تحبس حتى تسلم

أقول: الأدلة الدالة على قتل المرتد عامة ولم يرد ما يقتضي تخصيصها وأما حديث النهي عن قتل النساء فذلك إنما هو في حال الحرب فإن." (١)

"مغربة خبر١ قال نعم: رجل كفر بعد إسلامه قال: فما فعلتم به قال: قربناه فضربنا عنقه فقال عمر: هلا حبستموه ثلاثا وأطعمتموه كل يوم رغيفا واستتبتموه لعله يتوب ويراجع أمر الله إني لم أحضر ولم أرض إذا بلغني" وقد اختلف أهل العلم في وجوب الاستتابة ثم كيفيتها والظاهر أنه يجب تقديم الدعاء إلى الإسلام قبل السيف كما كان رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم يدعو أهل الشرك ويأمر بدعائهم إلى إحدى ثلاث خصال ولا يقاتلهم حتى يدعوهم فهذا ثبت في كل كافر فيقال للمرتد إن رجعت إلى الإسلام وإلا قتلناك وللساحر والكاهن والساب لله أو لرسوله أو للإسلام أو للكتاب أو للسنة أو للطاعن في الدين أو الزنديق قد كفرت بعد إسلامك فإن رجعت إلى الإسلام وإلا قتلناك فهذه هي الاستتابة وهي واجبة كما وجب دعاء الحربي إلى الإسلام وأما كونه يقال للمرتد بأي نوع من تلك الأنواع مرتين أو ثلاثة أو في ثلاثة أيام أو أقل أو أكثر فلم يأت ما تقوم به الحجة في ذلك بل يقال لكل واحد من هؤلاء ارجع إلى الإسلام فإن أبى قتل مكانه قال في المسوى: اختلفت الروايات عن أبي حنيفة والشافعي في ذلك وفي المنهاج ويجب استتابة المرتد **والمرتدة** وفي قول يستحب وهي في الحال وفي قول ثلاثة أيام فإن أصرا قتلا وفي الهداية إذا ارتد المسلم عن الإسلام عرض عليه الإسلام فإن كانت له شبهة كشفت عنه ويحبس

---

(١) الروضة الندية شرح الدرر البهية ط المعرفة صديق حسن خان ٢٨٩/٢

ثلاثة أيام فإن أسلم وإلا قتل وفي الجامع الصغير يعرض عليه الإسلام فإن أبى قتل قيل تأويل الأول أنه إن استمهل يمهل ثلاثة أيام وعن أبي حنيفة وأبي يوسف أنه يستحب أن يؤجله طلب ذلك أو لم يطلب اهـ.
أقول: الأدلة الصحيحة المصرحة بقتل المرتد لم يثبت في شئ منها الاستتابة بل فيها الأمر القتل للفور وما ورد عن بعض الصحابة من إنكار قتل المرتدين قبل الاستتابة فليس بحجة ولا يصلح لتقييد ما ثبت عن الشارع ودعوى أن ذلك إجماع بواسطة عدم الإنكار دعوى باطلة فالحق أن المرتد يقال له ارجع إلى الإسلام فإن أجاب وجب حقن دمه وإن لم يجب تعين قتله

١مغربة بضم الميم وفتح الغين وتشديد الراء المكسورة. أي من خبر جديد جاء من بلد بعيد قاله في اللسان.." (١)

"قال في " المسوى ":

" من ارتد عن الإسلام؛ إن كان في منعة من قومه؛ جمع الإمام - المسلمين - وقاتلهم؛ قال - تعالى -: {من يرتد منكم عن دينه فسوف يأتي الله بقوم يحبهم ويحبونه أذلة على المؤمنين أعزة على الكافرين يجاهدون في سبيل الله ولا يخافون لومة لائم} ؛ وفي هذه الآية إخبار عما علم الله - تعالى - وقوعه.
وقد ارتد أكثر العرب في زمن أبي بكر الصديق - رضي الله تعالى عنه -؛ فبعث إليهم المسلمين؛ وقاتلهم حتى رجعوا.
وعلى هذا أهل العلم.
ومن ارتد عن الإسلام وليس له منعة؛ قتل.
وعليه أهل العلم؛ إذا كان المرتد رجلا ".
([أقوال العلماء في **المرتدة**]):
واختلفوا في **المرتدة**؛ قال الشافعي: تقتل، وقال أبو حنيفة: لا تقتل؛ ولكن تحبس حتى تسلم.
أقول: الأدلة الدالة على قتل المرتد عامة، ولم يرد ما يقتضي تخصيصها.
وأما حديث النهي عن قتل النساء؛ فذلك إنما هو في حال الحرب؛ فإن." (٢)

---

(١) الروضة الندية شرح الدرر البهية ط المعرفة صديق حسن خان ٢/٢٩٧
(٢) الدرر البهية والروضة الندية والتعليقات الرضية صديق حسن خان ٣/٣٢٧

"قال في " المسوى ":
" اختلفت الروايات عن أبي حنيفة والشافعي في ذلك:
في " المنهاج ": ويجب استتابة المرتد **والمرتدة**، وفي قول: يستحب وهي في الحال، وفي قول: ثلاثة أيام؛ فإن أصرا قتلا.
وفي " الهداية ": " إذا ارتد المسلم عن الإسلام؛ عرض عليه الإسلام، فإن كانت له شبهة؛ كشفت عنه، ويحبس ثلاثة أيام؛ فإن أسلم وإلا قتل.
وفي " الجامع الصغير ": يعرض عليه الإسلام؛ فإن أبى قتل.
قيل: تأويل الأول؛ أنه إن استمهل يمهل ثلاثة أيام.
وعن أبي حنيفة وأبي يوسف: أنه يستحب أن يؤجله؛ طلب ذلك أو لم يطلب ". اه.
أقول: الأدلة الصحيحة المصرحة بقتل المرتد؛ لم يثبت في شيء منها الاستتابة؛ بل فيها الأمر بالقتل للفور.
وما ورد عن بعض الصحابة من إنكار قتل المرتدين قبل الاستتابة؛ فليس بحجة، ولا يصلح لتقييد ما ثبت عن الشارع، ودعوى أن ذلك إجماع - بواسطة عدم الإنكار - دعوى باطلة.
فالحق: أن المرتد يقال له: ارجع إلى الإسلام، فإن أجاب وجب حقن دمه، وإن لم يجب تعين قتله في ذلك الوقت، وقد حصل الدعاء المشروع بمجرد قولنا له: ارجع إلى الإسلام.." (١)
"- شروط الوكالة
-تنقسم الوكالة إلى أقسام منا يرجع إلى الموكل. ومنها يرجع إلى الوكيل. ومنها ما يرجع إلى الموكل فيه. ومنها ما يرجع إلى الصيغة التي تتحقق بها الوكالة وفي ذلك تفصيل المذاهب (١) .

---

(١) الحنفية - قالوا: شروط الوكالة التي ترجع إلى الموكل هو أن يكون الموكل ممن يملك فعل ما وكل به بنفسه فلا يصح التوكيل من المجنون جنونا مطبقا والصبي الذي لا يعقل أصلا. لأن النجنون لا يملك التصرف في شيء بنفسه مطلقا، ومثله الذي لا يعقل، أما الصبي الذي يعقل فقد عرفت في مباحث الحجر أن تصرفه ينقسم إلى ثلاثة أقسام:
الأول: أن يتصرف تصرفا ضارا به لا محالة كالطلاق والهبة والصدقة ونحوها، وفي هذه الحالة لا يصح

---

(١) الدرر البهية والروضة الندية والتعليقات الرضية صديق حسن خان ٣/٣٤٤

تصرفه مطلقا فلا يصح أن يطلق زوجه أو أن يهب غيره من ماله أو أن يتصدق بشيء منه فإن فعل وقع ذلك التصرف باطلا فهو لا يملك التصرف فلا يملك أن يوكل فيه غيره.

الثاني: أن يتصرف تصرفا نافعا له كقبول الهبة والصدقة فإن فيه منفعة محققة له، وفي هذه الحالة يقع تصرفه صحيحا مطلقا ولو لم يأذنه وليه فهو يملك ذلك التصرف فيصح له أن يوكل فيه غيره.

الثالث: أن يتصرف تصرفا يحتمل النفع والضر كالبيع والشراء والإجارة وفي هذه الحالة إن كان وليه قد أذنه بذلك التصرف فإنه يقع صحيحا فيصح له أن يوكل فيه غيره وإن لم يأذنه يقع موقوتا على إذنه فإن أجازه إلا فلا ومثله التوكل.

أما المجنون جنونا متقطعا بحيث يجن تارة ويفيق أخرى فإنه يصح أن يوكل في حالة صحوه بشرط أن يكون لحوه وقت معلوم حتى تعرف لإفاقته من جنونه وإلا فلا يصح له أن يوكل. وأما المعتوه وهو الغالب عليه اختلاط الأمور فإنه لا يصح توكيله.

أما الإسلام فليس شرطا في الموكل فيجوز أن يوكل الذمي غيره كالمسلم لأن حقوقهم مضمونة من الضياع كحقوقنا وإذا وكل الذمي المسلم بتقاضي ثمن الخمر فإنه يكوه للمسلم أن يفعل وإذا وكل الذمي المسلم أن يرهن له خمرا في نظير نقود أو يرهن له عينا في نظير خمر يأخذه فإنه يصح إذا أخبر به على أنه رسول فيقول: أرهن لفلان خمرا. أما إذا أضافه لنفسه بأن قال: ارهن لي خمرا أو أقرضني نقودا في نظير خمر فإنه لم يكن رهنا وهل النرتد كذلك أو لا؟ خلاف فبعضهم يقول: إذا وكل المرتد شخصا فإن ذلك التوكيل يقع موقوفا، فإن أسلم المرتد نفذ ما صدر منه توكيله الغير وإن مات أو خرج من دار الإسلام إلى دار الإسلام إلأى دار الحرب بطل توكيله فإن لحق بدار الحرب ثم عاد إلى الإسلام فإن كان القاضي حكم بلحوقه بدار الحرب فإن التوكيل يبطل وإن لا فإنه ينفذ. وبعضهم يقول: إن للمرتد أن يوكل غيره ويقع توكيله صحيحا نافذا. هذا إذا كان المرتد رجلا. أما المرأة **المرتدة** فإن توكيلها جائز في قولهم جميعا لأن ردتها لا تعتبر في حكم ملكها فهي ملكها كالمسلمة في ذلك.." (١)

". . . . .

وإذا وكلت قبل ردتها ثم ارتد فغن توكيلها لا يبطل إلا إذا وكلت بتزويجها وهي **مرتدة** فإنه يكون باطلا فإن

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ١٥٠/٣

زوجها حال ردتها لا يصح، أما إذا عادت إلى الإسلام فزوجها فإنه لا يصح. أما إذا وكلته بأن يزوجها وهي مسلمة ثم اردت ثم عادت إلى الإسلام فزوجها فإنه لا يصح لأن ردتها أبطلت التوكيل في ذلك.

وأما الشروط التي ترجع إلى الوكيل فهي أمران:

أحدهما: أن يكون عاقلا فلا يصح لشخص أن يوكل مجنونا أو صبيا لا يعقل أما البلوغ والحرية فلا يشترطان في الوكيل فيصح أن يكون الوكيل صبيا عاقلا يدرك ما يترتب على العقود من المتافع والمضار سواء أذنه وليه ومثله العبد في ذلك.

ثانيهما: أن يعلم الوكيل بالوكالة فعلم الوكيل شرط في صحة تصرفه بلا خلاف فإذا وكل شخصا آخر في بيع متاعه ولم يعلم الوكيل فباع المتاع قبل العلم بكل تصرفه إلا إذا أجازه الموكل وعلم الوكيل بالتوكيل يثبت بالمشافهة أو الكتابة إليه أو بإخيار رجلين أو واحد عدل أو غير عدل وصدقه الوكيل.

أما الإسلام وعدم الردة فلا يشترطان في الوكيل باتفاق وإن كان عدم الردة مختافا فيه في الموكل فيصح للمسلم أن يوكل الذمي حتى في بيع الخمر والخنزير عند أبي حنيفة الذي يقول إن الموكل إذا كان ذميا بلا خلاف.

وإذا وكل المسلم حربيا في دار الحرب وكان المسلم في دار الإسلام فغن التوكيل باطلا في هذه الحالة، وكذلك العكس، وهو ما إذا وكل الحربي مسلما وهو في دار الحرب والمسلم في دار الإسلام.

وأما الشروط التي ترجع إلى الموكل فيه فمنعها أن لا يكون من الأمور المياحة فلا يصح لشخص أن يوكل غيره في أن يحتطب له أو يسقي له الماء أو يستخرج له شيئا من المعادن المباحة كالحديد والرصاص والجواهر ونحو ذلك فإذا حصل الوكيل على شيء من ذلك فهو له وليس للموكل منه شيء، ومثل ذلك ما إذا وكله ليشحذ له فإن التوكيل لا يصح وإذا شحذ الوكيل شيئا فهو له.

ومنها: أن لا يكون الموكل فيه استقراصا (طلب قرض من الغير) فإذا وكل شخص آخر في أن يطلب من شخص أن يقرضه مالا فقال الوكيل: أقرضني كذا كان الرقض للوكيل لا للموكل، فإذا هلك كان المسؤول عنه الوكيل، وللوكيل أن لا يعطيه للموكل، نعم إذا قال: فلان أرسلني إليك لتقرضه فأعطاه فإن القرض يكون للمرسل وهذا يسمى (رسولا) لا وكيلا والفرق بين الرسول والوكيل أن الوكيل يكون بألفاظ التوكيل الآتي بيانها في الصيغة بخلاف الرسول فإنه يكون بلفظ الرسالة كأن يقول." (١)

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ١٥١/٣

". . . . .

يصح الإقدام على العقد إلا بعد التيقن، وهذا بخلاف ما إذا غاب الرجل على امرأته زمنا طويلا حتى صار مفقودا، وتزوجت بغيره قبل ثبوت موته، أو طلاقه، ثم ظهر أنه ميت، أو مطلق، فإن العقد الثاني يقع صحيحا، وذلك لأنه في الثاني نظر للواقع، لأن المرأة لم تخاطب بعده حتى يجب عليها التيقن، فلذا نظر في جانبها للواقع بخلاف الأول كالثاني، ولكن المعتمد هو البطلان كما عرفت. ومنها نكاح الوثنية التي لا كتاب لها على التفصيل المتقدم، وبطلانه ظاهر لأنها غير محل للعقد.

ومنها نكاح **المرتدة**، فإنه باطل لاختلال ركنه، وهي لا تحل لمسلم، ولا غيره لبقاء علاقتها بالإسلام، فإن ارتدت وهي تحت مسلم قبل الدخول بطل النكاح، وإن بعده وقف البطلان حتى تنقضي العدة، إن بقيت بدون أن ينفذ عليها الحد، ولو جامعها لا حد عليه لشبهة بقاء العقد كما يأتي. ومنها أن ينكح الحر أمته المملوكة له، فإن العقد يقع باطلا لكونها ليست محلا للعقد، لاختلاف الأحكام، فإن النكاح يقتضي طلاقا، وقسما، وظهارا، وغيرها، والملك لا يقتضي شيئا من ذلك، فإن أراد زواجها وجب عتقها.

واعلم أن كل وطء لا يجب به الحد على الفاعل يوجب العدة، ويثبت به النسل، ويجب به مهر المثل، وإلا كان زنا لا يثبت به شيء. ويوجب الحد، وقولهم: يوجب الحد على الفاعل خرج به ما يوجب الحد على المفعول دون الفاعل في بعض الصور، وذلك كما إذا زنى مراهق ببالغة، أو مجنون بعاقلة، فإن الحد لا يجب على الزاني منهما لصغره أو جنونه، وإنما يجب على الزانية لبلوغها وعقلها، ومع ذلك فإنه في هذه الحالة تجب على المرأة العدة، ويثبت النسب، ويستثنى من قاعدة - كل ما لا حد فيه تجب فيه العدة، ويثبت به النسب - وطء المكره لامرأة مختارة فإنه يرتفع عنه الحد بشبهة الإكراه، ولكنهما مع ذلك زانيان فلا مهر، ولا عدة ولا نسب، وذلك لأن الإكراه لا يبيح الزنا، بل قالوا: إن الإكراه على الزنا غير ممكن، لأن الوطء يستلزم توجه النفس حتى يمكن الانتشار والإيلاج، أما المكره فإن نفسه متأثرة بما لا يمكن معه الانتصاب والإيلاج، فليس المكره كالمراهق، والمجنون الذي لا يعقل.

وإذا أردت معرفة العقد الفاسد فارجع إلى محترزات النكاح المتقدمة.

المالكية - قالوا: النكاح الفاسد نوعان: نوع مجمع على فساده بين الأئمة. ونوع غبر مجمع على فساده، فالأول كنكاح المحارم بنسب، أو رضاع، والجمع بين ما لا يحل الجمع بينهما، وتزوج خامسة في عدة

الرابعة، وهذا لو وقع يفسخ قبل الدخول وبعده بلا طلاق، فإن فسخ قبل الدخول فلا شيء فيه، لأن القاعدة أن كل عقد فسخ قبل الدخول لا صداق فيه، كان متفقا على فساده أو مختلفا فيه، سواء كان الفساد بسبب العقد أو بسبب الصداق بأن كان خمرا أو نحوه، أو كان بسببهما معا إلا إذا تزوجها بمهر دون أقل المهر – كدرهمين – مع أن أقله ثلاثة، فإن لها نصف الدرهمين بالفسخ قبل الدخول، ومثل ذلك فرقة المتراضعين، وفرقة المتلاعنين قبل الدخول فإن لهما نصف الصداق المسمى أما إن فسخ بعد الوطء فإنه يثبت به الصداق، فإذا جمع بين البنت وعمتها، أو خالتها في عقد." (١)

". . . . .

الذي استدانه بعد ردته، وذلك لأنه لا ملك له حال ردته، ثم إن تصرف المرتد قبل إسلامه منه ما ينفذ باتفاق. ومنه ما لا ينفذ باتفاق، ومنه ما يوقف باتفاق، ومنه ما هو مختلف في توقفه بين الإمام، وصاحبيه، فأما الذي ينفذ باتفاق فهو خمسة:

أحدها: الطلاق في العدة، لما مر قريبا. ثانيها: قبول الهبة، ثالثها: تسليم الشفعة، فإذا طالبه أحد بحقه في الشفعة وسلم فيه فإنه يصح، وهل له أن يأخذ هو شيئا بالشفعة بعد ردته وقبل أن يسلم؟ فقال أبو حنيفة: إنه ليس له الحق ما لم يسلم ويطلب، فإذا لم يسلم ولم يطلب بطل حقه، وقال غيره إن له الحق في الشفعة. رابعها: الحجر على عبده المأذون، فلو كان له عبد أذنه بتجارة ونحوها فله حق الحجر عليه أثناء ردته. خامسها: الاستيلاء، أي ادعاء ولد الجارية، فإذا جاءت بولد حال ردته وادعاه ثبت نسبه منه، ويرث الولد مع ورثته، وتصير أمه أم ولد.

وأما الذي يبطل باتفاق، فهو خمسة أشياء أيضا – وهي الأمور التي تتوقف على التدين بدين ولو لم يكن سماويا، كالمجوسية وغيرها.

الأمر الأول: النكاح، فيبطل نكاح المرتد مطلقا، لأن النكاح إما بين مسلمين. أو بين مسلم وكتابي، أو بين كتابيين، أو وثنيين، والمرتد لا دين له حتى ولو انتقل إلى دين الكتابيين لأنه لا يقر عليه، فلا يعتبر، ولا يخفى أن الوثني له دين وإن لم يكن له كتاب، فلو تزوج المرتد، أو **المرتدة** وقع العقد باطلا، ثانيها: الذبح، فذبيحة المرتد لا تؤكل. ثالثها: الصيد فلو اصطاد المرتد كان صيده ميتة. رابعها: الشهادة، فلا تقبل شهادة

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٤/١١٠

المرتد ولا تصح. خامسها: الإرث، فلا يرث المرتد بعد ردته ولا يورث عنه مال كسبه بعد ردته أما المال الذي كسبه حال إسلامه فإنه يورث عنه، كما مر قريبا.

وأما الذي يقع موقوفا باتفاق، فهو أمران: شركة المفاوضة. والتصرف على ولده الصغير، فإذا عقد المرتد مع المسلم عقد شركة مفاوضة في حال ردته وقع موقوفا، فإذا أسلم نفذ، وإذا هلك بطل، وأما المختلف في توقفه، فهو كل ما كان مبادلة مال بمال، كالبيع بجميع أنواعه، ومنه الصرف، والسلم والعتق والتدبير، والكتابة، والهبة، والإجارة والوصية، فإن أسلم نفذ كل ذلك باتفاق، وإن هلك، أو لحق بدار الحرب بطل عند أبي حنيفة، ونفذ عندهما، لأن حقه في تصرفه في ملكه لا يبطل إلا عند هلاكه، كما تقدم.

وبقيت أشياء لم ينصوا عليها، وهي ما إذا أعطي الأمان لحربي، فإنه لا ينفذ، لأن أمان الذمي لا ينفذ، فمثله الحربي من باب أولى، وكذلك لا يكون من العاقلة فلا يعين في دية ولا يعان فيها، لأن ذلك معناه التناصر بين القوم والمرتد، لا تناصر بينه وبين المسلمين، فلا ينصر ولا ينصر أما إذا أودع المرتد وديعة عند أحد أو استودعه أحد وديعة فإنه يصح وكذا إذا التقط شيئا، أو التقط أحد لقطته فإنه تجري عليه أحكامها.." (١)

". . . . .

وأما الجواب عن السؤال الخامس، فهو أنه إذا ارتد قبل دخوله بالمرأة، فلها نصف المهر على القول بأن الردة طلاق، أما على القول بأنها فسخ فلا صداق لها، كما إذا كانت الردة من قبلها. أما بعد الدخول فلها كل المهر لأنه يتأكد بالدخول ولا يسقط.

وأما الجواب عن السؤال السادس، فهو أن المرتد سواء كان رجلا أو امرأة يجب أن يطلب منه الحاكم أن يتوب، ويمهله مدة ثلاثة أيام من غير ضرب أو معاقبة بتجويع وتعطيش، فإن تاب برجوعه إلى الإسلام فلا يقتل، وإن لم يتب حتى مضت الأيام الثلاثة بغروب اليوم الثالث قتل، ذكرا كان أو أنثى، حرا كان أو رقا، فلا يقر على كفره بجزية، بخلاف أما إذا كان على غير دين الإسلام بحسب الأصل، فإنه يقر بالجزية، ولو ارتد أهل مدينة استتيبوا ثلاثة أيام فإن لم يتوبوا فإنهم يقتلون، ولا يسبون، ولا يرقون، ثم إن المرأة المتزوجة تستبرأ بحيضة قبل قتلها، لجواز أن تكون حاملا. واستبراء الحرة هنا عدة لها، فعدة **المرتدة** حيضة واحدة،

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٢٠١/٤

أما إذا ارتد هو وهي مسلمة فإن عدتها كغيرها، وذلك لأن الحيضة يثبت بها أنها غير حامل، وما زاد على ذلك فهو أمر تعبدي، والمرتدة ليست أهلا للتعبد، بخلاف ما إذا كانت مسلمة والمرتد زوجها وقد علمت أن زوجة المرتد لا نفقة لها عليه لأنه لا مال في حال ردته.

وأما الجواب عن السؤال السابع: فإن المالكية قالوا: إن ما يوجب الردة ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

الأول: أن يقول كلمة كفر صريحة كقوله: إنه كفر بالله، أو برسول الله، أو بالقرآن، أو يقول: إن الإله اثنان، أو ثلاثة، أو المسيح ابن الله، أو عزير ابن الله.

الثاني: أن يقول لفظا يستلزم الكفر استلزاما ظاهرا، وذلك كأن ينكر شيئا معلوما من الدين بالضرورة، كفرضية الصلاة، فإنه وإن لم يكن كفرا صريحا ولكنه يستلزم تكذيب القرآن أو تكذيب رسول الله صلى الله عليه وسلم، أو يقول: إن الله جسم متحيز في مكان، لأن ذلك يستلزم أن يكون الإله محتاجا للمكان، والمحتاج حادث لا قديم، ومن ذلك ما إذا أحل حراما معلوما من الدين بالضرورة، كشرب الخمر، والزنا، واللواط، وأكل أموال الناس بالباطل وغير ذلك.

الثالث: أن يفعل أمرا يستلزم الكفر استلزاما بينا، كأن يرمي مصحفا أو بعضه، ولو آية في شيء مستقذر تعافه النفس، ولو طاهرا، كالبصاق، والمخاط، ويلطخه به، بأن يبصق عليه، أو يراه ملطخا بالأقذار وهو قادر على إزالتها عنه فلم يفعل وتركه استخفافا وتحقيرا، فمدار الكفر على الاستخفاف والتحقير، ولكن يحرم أن يفعل ما في صورة التحقير وإن لم يقصده، كأن يبل أصبعه بالبصاق ليسهل به تقليب ورق المصحف، ومن الفعل المستلزم للكفر شد الزنار وهو حزام خاص به أشكال مختلفة يشد به النصارى وسطهم ليمتازوا به عن غيرهم، فإذا لبسه المسلم فإنه يكفر بشروط.

الشرط الأول: أن يلبسه محبة لدينهم وميلا لأهله، فيكون معنى لبسه لهم خروجا من جماعة." (١)

". . . . .

- لا تقبل توبته، وميراثه لورثته المسلمين، بخلاف المرتد، كما تقدم. ثانيهما: أنه إذا أظهر السحر طلب منه التوبة والرجوع إلى الإسلام، كالمرتد، فإن أبى قتل، ولا يقتل حتى يثبت أنه قال أو فعل سحرا مكفرا، ولا يقتله إلا الإمام.

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٢٠٥/٤

واعلم أن الزنديق الذي لا تقبل توبته هو الذي يخفي الكفر، كالمنافق، ثم يطلع عليه الشهود العدول وهو غافل، أما الذي يظهر زندقته ويجيء تائبا وحده فإن توبته تقبل، والفرق ظاهر، لأنه في الحالة الأولى لا يمكن الوثوق به إذ لعله يظهر التوبة في العلانية وهو مستمر على حاله في السر.

ومن الأمور المكفرة التي لا تقبل التوبة عند المالكية سب النبي صلى الله عليه وسلم، أو التعريض بمقامه الكريم، ولا ينفع فيه أن يقول: إنه لم يتعمد. أو كان غضبانا فلا يدري، أو كان متهورا في كلامه فسبق لسانه، أو غير ذلك، فمن وقع منه شيء من ذلك قتل حدا لا كفرا، فلا يسقط عنه القتل بالتوبة والرجوع إلى الإسلام، لأن سب النبي صلى الله عليه وسلم جزاؤه الإعدام حدا، والحدود لا تسقط بالتوبة، ومثل ذلك ما إذا سب معصوما من الأنبياء والمرسلين والملائكة، وإذا سب هؤلاء اليهودي، أو النصراني فإنه يقتل أيضا ما لم يسلم، لأن الإسلام يجب ما قبله، أما من سب من لم يجمع على نبوته، أو على كونه من الملائكة، كهاروت وماروت، ومريم، وآسية، وذي القرنين، ولقمان وخالد بن سنان، فلا يكفر ولكن يؤدب لأنه فعل محرما.

الشافعية – قالوا: في الجواب عن الأول، والثاني: إذا ارتد الزوجان، أو أحدهما فلا يخلو إما أن تكون الردة قبل الدخول، أو بعد الدخول، فإن كانت قبل الدخول انقطع النكاح بينهما حالا لعدم تأكيد النكاح بالدخول، وإن كانت بعد الدخول، فإن النكاح لا ينقطع حالا فتقف الفرقة بينهما، فإن أسلما، أو أسلم المرتد منهما قبل انقضاء عدة المرأة دام النكاح بينهما وإلا انقطع النكاح من حين الردة، سواء أسلما بعد انقضاء العدة، أو أسلما في نهاية جزء منها بحيث يكون الإسلام مقارنا لانقضاء العدة، أو يسلما، ولا فرق في ذلك بين أن تكون المرتدة الزوجة، أو يكون المرتد الزوج، وليس معنى هذا أنهما يؤخران حتى تنقضي عدة الزوجية كلا، فإنك ستعلم أنهما يعاقبان على الردة فورا، بل هذه صورة فرضية، بمعنى أنه لو فرض بقاؤهما من غير قتل، أو إسلام إلى قبل انقضاء العدة وأسلما بقي النكاح بينهما مستمرا، والمراد بالدخول هنا الوطء، سواء كان في القبل أو الدبر، أو ما يقوم مقامه، وهو إدخال مني الرجل في فرجها بغير وطء كأنبوبة ونحوها، ولا يلزم من عدم انقطاع النكاح بقاء ملك النكاح كما هو بحيث يحل وطؤها كلا، بل يحرم وذلك لتزلزل ملك النكاح بالردة، ولكن لا يحدان بالوطء في هذه الحالة لشبهة بقاء العقد، بل يعزران لارتكاب الحرام، ويجب العدة من أول هذا الوطء.

وكذلك يقف تصرف الزوج المتعلق بعقد الزواج من ظهار، أو إيلاء، أو طلاق، فإن أسلما قبل انقضاء العدة نفذ وإلا فلا، وإذا ارتدت المرأة لا يكون لها حق في نفقة العدة حتى ولو أسلمت في." (١)

". . . . .

أثنائها، أما إذا ارتد الزوج كان لها الحق في النفقة، ولا يحل لأحد أن يتزوج **المرتدة**، سواء كان مسلما، أو غيره.

وأما الجواب عن السؤال الثالث، فهو أن الردة فسخ لا طلاق، فلا تنقص عدد الطلاق الثلاث على أي حال.

وأما الجواب عن السؤال الرابع، فهو أن المرتد لا يورث، فإذا ارتد أصبح ملكه للمال موقوفا، فإن هلك وهو مرتد زال ملكه نهائيا، وإن أسلم لم يزل ملكه عنه، فيظهر زوال الملك بالهلاك وهو مرتد، ويظهر عدمه بالإسلام، وإذا هلك وهو مرتد أصبح ماله فيئا لبيت مال المسلمين، لا فرق في ذلك بين أن يكون قد كسبه في زمن إسلامه، أو كسبه بعد ردته، خلافا للحنفية، ووفاقا للمالكية، ويقضي دينه الذي استدانه قبل الردة، ويدفع منه بدل ما أتلفه فيها، وتعطى مؤنة أولاده وأزواجه، ويطعم منه هو قبل هلاكه، أما تصرفه فإن كان في أمر لم يقبل التعليق، كالبيع، والرهن فإنه يقع باطلا، وإن كان في أمر يقبل، كالوصية، فإنه يقع موقوفا، فإن أسلم نفذ وإلا بطل، كما ذكرنا في طلاقه، وظهاره، وتحرم ذبيحته بخلاف ما إذا كان كافرا بحسب الأصل فإنها لا تحرم، وكما أنه لا يورث فكذلك لا يرث حتى ولو أسلم بعد الردة.

أما الجواب عن السؤال الخامس، فهو معلوم مما تقدم، وهو إن طلقها قبل الدخول وكانت الردة من قبلها فلا شيء لها وإن كانت من قبله فلها نصف المهر، وأما بعد الدخول فإن المهر لا يسقط بأي حال، وقد تقدم ذلك مفصلا في مباحث الصداق.

وأما الجواب عن السؤال السادس، فهو أن المرتد يطلب منه أن يتوب حالا بدون إمهال فإن لم يقول: أشهد أن لا إله إلا الله أشهد أن محمدا رسول الله، أو يقول: أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله، فإن واو العطف تقوم مقام تكرر الشهادة، ولا يكفي أن يقول: لا إله إلا الله محمد رسول الله.

وأما الجواب عن السؤال السابع، فهو أن كل ما ينافي الإسلام ويقطعه، سواء كان قولا، أو فعلا، أو نية،

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٢٠٧/٤

فإنه يكون ردة يجزى عليها فاعلها الجزاء المتقدم، لا فرق بين أن يصدر عنه ذلك استهزاء، أو عنادا، أو اعتقادا، فمثال القول أن يقول الله ثالث ثلاثة، أو يقول كلمة عيب في حث الذات العلية، أو في حق رسول الله، أو نحو ذلك، ومن ذلك ما إذا قال لمسلم: يا كافر وأراد رميه بالكفر حقيقة، لأن من كفر مسلما كفر، ومثال الفعل أن يسجد لصنم، أو يلقي مصحفا في قاذورة ولو طاهرة، ولو آية منه، وكذا إذا ألقى كتابا شرعيا بقصد السخرية والاستهزاء، ولا يضر أن يمسح اللوح بالبصاق، كما يفعل صبية المكاتب لأن الغرض من هذا تسهيل المسح، ومثال الردة بالنية أن يعزم على الكفر بعد ساعة، أو غد، فإنه بذلك يكفر فورا، فإن تاب عاد له إسلامه كما كان، حتى ولو كان بسبب التعريض بمقام الرسول الكريم، خلافا للمالكية، ووفاقا للحنفية وإذا قامت قرينة على أنه لا يقصد." (١)

"شبه فراق الزوجين بإزالة الثوب، والعلاقة أن كلا منهما لباس للآخر، كما قال تعالى: {هن لباس لكم} وعلى هذا يكون استعمال الخلع - بالضم - في نزع علاقة الزوجية مجازا لغة.
أما معناه اصطلاحا ففيه تفصيل المذاهب (١) .

---

(١) (الحنفية - قالوا: الخلع هو إزالة ملك النكاح المتوقفة على قبول المرأة بلفظ الخلع أو ما في معناه، فقوله إزالة ملك النكاح خرج به أمور ثلاثة:
الأول: إذا خالعها في العدة بعد إبانتها فإن الخلع لا يصح، وذلك لأن ملك النكاح قد زال بإبانتها فلو خالعها بمال ثم خالعها في العدة بمال آخر فإن الخلع الثاني لا يصح، نعم إذا خالعها بمال ثم طلقها في العدة على مال فإنه يقع الثاني والفرق بين الحالتين أنه في الحالة الثانية طلقها طلاقا صريحا على مال، والطلاق الصريح يلحق البائن وهو الخلع. سواء كان الصريح رجعيا، أو بائنا أما في الحالة الأولى فإنه خالعها ثانيا. والخلع ليس صريحا، فلا يلحق الخلع البائن: على أنه إذا طلقها على مال بعد أن خالعها على مال فإن المال الثاني لا يجب عليها، وذلك لأن الغرض من دفع المال إنما هو ملك نفسها به، وقد ملكت نفسها بالخلع الأول فيكون طلاقا صريحا بائنا في العدة فقط، فيلحق الخلع الذي هو طلاق بائن، أما إذا طلقها طلاقا رجعيا ثم خالعها في العدة على مال فإن الخلع يصح ويلزم المال، لأن الطلاق الرجعي لا يزيل ملك النكاح، ولا تملك المرأة به نفسها مادامت في العدة.

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٢٠٨/٤

والحاصل أن الطلاق الصريح يلحق البائن بشرط العدة، سواء كان الصريح بائنا، أو رجعيا أما الطلاق غير الصريح، وهو ما كان بالكنايات فإنه ينقسم إلى قسمين: ما هو في حكم الصريح وهي الألفاظ الثلاثة التي تقدمت، كاعتدي الخ. فإنه يقع بها واحدة رجعية، وهذه تلحق البائن، ومنها ما ليس كذلك، وهي باقي الكنايات، فإنه يقع بها البائن، وهذه تلحق الصريح، ولا تلحق الخلع البائن، فإذا خالع زوجته على مال ثم طلقها وهي في العدة بالكناية، فإن كانت من الكنايات التي تقع بها واحدة رجعية فإنها تكون كالصريح فتلحق بالخلع ما دامت في العدة، وإن كانت من الكنايات التي يقع بها البائن، فإنها لا تلحق بالخلع.

الأمر الثاني: **المرتدة** إذا خالعها زوجها وهي **مرتدة** فإن الخلع لا يصح، لأن الردة أزالت ملك النكاح، والخلع هو إزالة الملك، فلم يتحقق معناه، فإذا خالعته على مهرها لم يسقط المهر، ويبقى له ولاية الجبر على الزواج.

الأمر الثالث: النكاح الفاسد، فإذا نكح امرأة نكاحا فاسدا ووطئها، فإن المهر يتقرر لها بالوطء، كما تقدم، فإذا خالعته على مهرها فإن الخلع لا يصح، ولكن في هذه المسألة خلاف، فبعضهم يقول: إن مهرها يسقط بالخلع فلا حق لها فيه بعد ذلك، وبعضهم يقول لا يسقط لأن الخلع فاسد. إذ هو إزالة ملك النكاح، والعقد الفاسد لا يترتب عليه ملك النكاح، فلا يسقط مهرها، وهذا هو الظاهر المعقول.

وقوله: المتوقفة على قبول المرأة، معناه أن إزالة ملك النكاح بالخلع متوقفة على قبول المرأة في." (١)

". . . . .

أو طلقها قبل الدخول بها، والمراد بالدخول وطؤها ولو في دبرها، كما تقدم في محله، ومثل الوطء ادخال مني الرجل بأنبوبة ونحوها في قبلها أو دبرها، أو طلقها طلقة واحدة على عوض، أو طلقها طلقة واحدة رجعية وانقضت عدتها، فإنها في كل هذه الأحوال تكون أجنبية لا تحل بالرجعة.

ثانيها: أن تكون معينة، فلو كان متزوجا ثنتين، وقال: إحدى زوجتي طالق، ثم قال: راجعت زوجتي المطلقة إلى عصمتي فإن الرجعة لا تصح فلا بد من أن يقول: زوجتي فلانة طالق، ثم يقول في الرجعة: راجعت زوجتي فلانة أو يخاطبها أو يشير إليها، كما يأتي في الصيغة.

ثالثها: أن تكون الزوجة قابلة للحل، أما إذا كانت غير قابلة للحل **كالمرتدة** في حال ردتها فإنها في هذه

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٣٤٣/٤

الحالة لا تحل لأحد فهي غير قابلة للحل، فإذا كان زوج **المرتدة** قد طلاقها طلاقا رجعيا فإنه لا يصح له رجعتها إلا إذا تابت، وكذا إذا ارتد هو، أو ارتدا معا فإنه لا يصح له الرجعة في هذه الحالة، لأن الردة تزيل أثر الحل، فلا يحل الاستمتاع حال الردة.

رابعها: أن تكون مطلقة لا مفسوخا نكاحها، فإنها لا تحل بالرجعة، وإنما تحل بالعقد، كالمطلقة طلاقا بائنا.

وبعضهم عد شروط الرجعة سبعة: أحدها: أن تكون زوجة، وأراد به إخراج الأجنبية التي لم يعقد عليها أصلا، ثانيها: أن تكون موطوءة في القبل أو في الدبر، وأراد به إخراج المطلقة قبل الدخول. ثالثها: أن تكون معينة وأراد به إخراج رجعة المبهمة. رابعها: أن تكون قابلة للحل، وأراد به إخراج **المرتدة**. خامسها: أن تكون مطلقة، وأراد به إخراج المفسوخ عقدها، فإنها لا تحل بالرجعة بل بالعقد كما ذكرنا. سادسها: أن تكون مطلقة طلاقا مجانا بدون عوض وأراد به إخراج المطلقة على عوض بائن. سابعها: أن لا يستوفي الزوج عدد طلاقها، هو الثلاث، فإن طلقها ثلاث مرات فلا تحل له إلا إذا نكحت غيره.

ولا يخفى أن المآل واحد، فمن أراد الاختصار فإنه يمشي مع الأول، ومن أراد الإيضاح فإنه يمشي مع الثاني.

وأما الصيغة فيشترط لها شروط: الشرط الأول: أن تكون لفظا يشعر بالمراد، وهو ينقسم إلى قسمين: صريح وكناية، فالصريح رددتك إلي، ورجعتك، وارتجعتك، وأرجعتك وأنت مراجعة، ومسكتك، ولكن يشترط في رددت أن يضيف اللفظ إليه، أو إلى النكاح، فيقول: رددتك إلي، أو إلى نكاحي، وإلا لم يكن صريحا، إذا يحتمل رددتك إلى أهلك، ويشترط في رجعت وأمسكت، وما تصرف منهما أن ينسبه إلى المرأة، أما بكاف الخطاب، بأن يقول: رجعتك وهكذا، وأما بالاسم الظاهر، بأن يقول: رجعت زوجتي أو رجعت فلانة، وأما باسم الإشارة، بأن يقول: رجعت هذه ويشير إليها، فإن لم يقل ذلك، بأن قال: رجعت، أو ارتجعت أو نحو ذلك من غير أن يذكر ما يدل على المرأة من ضمير ونحوه فإنه يكون لغوا، فلا تصح به الرجعة، نعم إذا سأله سائل، فقال له: هل." (١)

". . . . .

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٣٨٧/٤

بيمينه لأن البينة عضدته، وإلا فالقول قولها بيمينها، إذ لو وطئها لزالت بكارتها، وإذا لم تشهد بينة بإزالة البكارة وعدمها، فالقول قوله بيمينه.

هذا إذا حلف بالله أو بصفة من صفاته، أما إذا علق الطلاق أو العتق على وطئها، أو التزم بنذر فإنه لا يكون موليا كما عرفت، ولكنه إن وطئها بأن أولج الحشفة في داخل القبل وقع عليه الطلاق ولزمه العتق والنذر، كالحلف بذلك على ترك الأكل والشرب، وإن لم يطأها وأصر على تنفيذ يمينه كان لها الحق في رفع أمره إلى الحاكم ليطلب منه تطليقها أو يطلقها هو عليه، ولكن لا يكون طلاقها من أجل الإيلاء بل لرفع الضرر عن الزوجة كما تقدم. وتحسب المدة وقت الإيلاء بشرطين:

الشرط الأول: أن لا يوجد مانع من قبل الزوجة، سواء كان المانع طبيعيا، كما إذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء، أو كانت مريضة أو مجنونة لا تخضع لزوجها، أو كانت مغمى عليها، أو كان المانع شرعيا، كما إذا كانت صائمة صيام الفرض أو معتكفة أعتكاف الفرض، أو متلبسة بالإحرام للنسك، أو كانت ناشة، أو كانت نفساء، ويلحق بذلك ما إذا كانت محبوسة فإن وجد مانع من هذه الموانع حال الحلف بترك وطئها فإن مدة الإيلاء تبتدئ من حين زواله، وإن طرأ المانع بعد الحلف، فإن في ذلك تفصيلا، وهو أنه إن كان قد حلف أن لا يطأها مدة ستة أشهر مثلا، ثم مضى منها شهر ونصف شهر ووضعت حملها فصارت نفساء، فإن النفاس يقطع المدة التي تقدمت، وهي الشهر ونصف وتبتدئ مدة جديدة تحسب من تاريخ زوال نفاسها وذلك لأن المدة الباقية أربعة أشهر ونصف وهي أكثر من المدة المضروبة للمولي، فالإيلاء في هذه الحالة لا يبطل، أما إذا صارت نفساء بعد مضي ثلاثة أشهر، فإن الإيلاء يبطل، لأن الباقي من المدة التي حلف عليها ثلاثة أشهر، وهي أقل من مدة الإيلاء، إذا لو فرض وحلف من زوال النفاس على أن لا يقربها في هذه المدة وهي ثلاثة أشهر لم يكن موليا.

هذا، ولا يحسب الحيض مانعا يسقط المدة، سواء كان في أول مدة الإيلاء أو في أثنائها، أما إذا كان المانع من جهة الزوج، سواء كان طبيعيا أو شرعيا، كمرضه، وحبسه، وإحرامه وصيامه رمضان فإنه يحسب عليه، ولا يطرح من مدة الإيلاء، سواء كان موجودا حال الحلف أو طرأ عليه.

الشرط الثاني: أن لا يرتد الزوجان أو أحدهما، فإذا آلى منها قبل الدخول بها، ثم ارتد أو ارتدت انقطع النكاح بينهما وبطل الإيلاء، وإذا آلى منها بعد الدخول، فإن مدة الردة كلها لا تحسب من الإيلاء، مثلا إذا آلى منها، ثم ارتد ثم أسلم وهي في العدة قبل أن تبين منه فإن المدة التي كان فيها مرتدا لا تحسب من

الإيلاء بل تحسب المدة من تاريخ إسلامه. ومثل ذلك ما إذا كانت **المرتدة** المرأة.

هذا، وينقطع الإيلاء بأمور: أحدهما أن يطلقها في نظير عوض أثناء مدة الإيلاء فإذا حلف أن لا يقربها خمسة أشهر ثم طلقها في نظير عوض مالي أو طلقها طلاقا ثلاثا، فإن الإيلاء يسقط فإن تزوجها ثانيا فإن الإيلاء لا يعود إلا إذا كان الباقي من مدة الإيلاء أكثر من أربعة أشهر. أما إذا بقي منها أربعة أشهر فأقل فإن الإيلاء لا يعود. وعلى هذا إذا حلف لا يطأ امرأته المدخول بها ستة أشهر أبانها." (١)

". . . . .

بالخلع بعد مضي شهرين. ثم مكثت بعد إبانتها شهرا وعادت له فإن الإيلاء لا يعود. ثانيا أن يولي منها ثم يزيد بعد شهر، وتظل **مرتدة** حتى تنقضي عدتها فتبين منه بذلك، فإن الإيلاء يسقط بالإبانة، فإذا بانت وتزوجها ثانيا، فإن الإيلاء لا يعود إلا إذا كان باقيا على المدة أكثر من أربعة أشهر، كما ذكرنا، ومثل ذلك ما إذا بانت بفسخ النكاح أو أسلم أحد الزوجين الكافرين، فإذا آلى اليهودي مثلا من زوجته، فإن إيلاءه يصح، فإذا أسلم في أثناء مدة الإيلاء بانت منه زوجته وانقطع الإيلاء فإذا أسلمت قبل انقضاء عدتها عادت له، ثم إن كان الباقي من زمن الإيلاء أكثر من أربعة أشهر رجع الإيلاء وإلا سقط. ثالثها: أن يحلف أن لا يطأ زوجته مدة خمسة أشهر مثلا، ثم يطلقها بعد مضي شهر طلقة رجعية ثم تنقضي عدتها بعد شهر ونصف مثلا فتبين منه بانقضاء العدة وتنقطع مدة الإيلاء.

فإن تزوجها بعد ذلك فإن الإيلاء لا يعود لأنه لم يبقى سوى شهرين ونصف، والإيفاء لا يعود إلا إذا كان الباقي أكثر من أربعة أشهر، وعلى هذا القياس فإذا حلف أن لا يطأها بعد مضي ثلاثة أشهر من الخمسة، ثم طلقها طلاقا رجعيا، ولم تنقض عدتها في نهاية الشهر الرابع التي تنقضي به مدة الإيلاء، فإن لها الحق في المطالبة بالوطء أو بتطليقها على الوجه السابق، كما لو كانت زوجة بلا فرق، لأن المطلقة رجعيا زوجة).. " (٢)

". . . . .

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٤/٤٢٩

(٢) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٤/٤٣٠

ضربه الشارع، كما بيناه، ومعنى كون المرأة تنتظر في هذه المدة، أي تنتظر نهايتها حتى يحل لها التزوج والزينة، أما فيها فلا، وباقي التعريف ظاهر، ولكن يرد عليه ثلاثة أمور:
أحدها: أنه لا يشمل عدة المطلقة رجعيا، لأنه قال: إن الانتظار لا يلزمها إلا بعد زوال النكاح ونكاح المطلقة رجعيا لا يزول بالطلاق الرجعي.
ثانيها: أنه قال: أن الانتظار يلزم المرأة، وهذا يخرج عدة الصغيرة، لأنها ليست أهلا للالتزام.
ثالثها: أنه لا يشمل عدة الأمة، لأنه قال: يلزم المرأة بعد وال النكاح، فالتعريف الأول أوضح وأشمل، ولا يخفى أن التعريف الأول لا يشمل منع الرجل من تزوج المرأة بسبب حتى يزول ذلك السبب، لأن هذا المنع ليس أجلا مضروبا لانقضاء ما بقي من آثار النكاح بالنسبة للرجل وإنما هو بالنسبة للمرأة، مثلا إذا كان متزوجا بامرأة وطلقها، وأراد أن يتزوج بأختها فإنه يمنع من ذلك حتى تنقضي عدة أختها المطلقة، فهذه المدة لا تسمى عدة بالنسبة للرجل، وإنما هي عدة المرأة، وإنما منع الرجل كي تهدأ غيرة المطلقة وتيأس منه، فلا تحقده على أختها كل الحقد، ألا ترى أنها إذا ماتت فله أن يتزوج بأختها بدون انتظار، وكذا إذا ارتدت وذهبت إلى دار الحرب فإن له أن يتزوج بأختها بدون عدة، كما لو ماتت، أما التعريف الثاني فإنه قد نص على أن العدة خاصة بالمرأة حيث ذكر أن انتظار المدة يلزم المرأة لا الرجل، وعلى هذا يكون انتظار الرجل انقضاء مدة بدون تزوج ليس عدة شرعية، ثم انتظار الرجل تارة يكون محدودا بعدة المرأة وتارة يكون بسبب آخر، فالأول أن يريد التزوج بأخت امرأته المطلقة، كما ذكرنا، ومثلها عمتها وخالتها، وبنت أخيها، وبنت أختها فإنه لا يحل أن يتزوج واحدة منهن حتى تنقضي عدة زوجته المطلقة وكذا إذا كان متزوجا أربعا وطلق واحدة منهن فإنه لا يحل له أن يتزوج خامسة إلا إذا انقضت عدة الرابعة المطلقة، ولا فرق بين أن يكون قد وطئ الرابعة بنكاح صحيح ثم طلقها، أو وطئها بنكاح فاسد، أو بشبهة وفرق بينهما، فإنها تعتد على كل حال، وما دامت في العدة فلا يحل له أن يتزوج خامسة، وكذا إذا أراد أن يتزوج امرأة معتدة من مطلقها الأجنبي، فإنه لا يحل له زواجها إلا إذا انقضت عدتها، فهو ممنوع من زواجها ما دامت في العدة، أما إذا طلق هو امرأة وكانت معتدة منه،
فإن له أن يتزوجها ثانيا وهي في العدة. وأما الثاني: فمنه أن يطلق امرأته ثلاثا، ويريد تزوجها ثانيا، فإنها لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ويطلقها وتنقضي عدتها من ذلك الغير، فهو ممنوع من زواجها إلا إذا تزوجت بغيره وانقضت عدتها من ذلك الغير، ومنه أن يعقد على امرأة حامل من زنا، فإن العق يصح ولكن لا يحل

وطؤها حتى تلد، ولا يقال: إن وضع الحمل انقضاء للعدة، فهو من الأول، لأنه لو كان عدة لم صح له العقد عليها، ومثل ذلك ما إذا تزوج حربية هاجرت إلينا مسلمة، وهي حامل فإنه يحل له العقد عليها لا وطؤها حتى تضع الحمل، ومن ذلك المسبية فإنه لا يحل وطؤها حتى تحيض حيضة، واحدة إن كانت من ذوات الحيض، وإلا انتظر شهرا. ومنه نكاح الوثنية، **والمرتدة**، والمجوسية، فإنه لا يحل حتى تسلم، فالرجل ممنوع من تزوج واحدة منهن بسبب الكفر.." (١)

". . . . .

والحاصل أن الرجل يمنع من التزوج عند وجود سبب المنع، فإذا زال السبب رفع المنع ثم إن المدة الممنوع فيها تارة تكون عدة للمرأة وتارة تكون مدة استبراء، وتارة تكون مدة كفر، ونحو ذلك، وعلى كل حال فمدة انتظاره لا تسمى عدة.

وبذلك تعلم أن ركن العدة هو شيء يلزم المرأة في زمن خاص بحيث يحرم عليها أن تتعداه، إذا يلزم المرأة أن تمنع عن التزوج بالغير. وتمتنع عن الزينة المعتادة للأزواج ما دامت في هذه المدة متى تحقق السبب ووجد الشرط، وأسباب وجوب العدة ثلاثة: العق الصحيح، وهذا تجب به العدة إذا توفي عنها زوجها، ولو لم يدخل بها، صغيرة كانت، أو كبيرة فسبب العدة في هذه الحالة أمران: العقد الصحيح والوفاة، فمن قال: إن الوفاة سبب في العدة لا يعني إلا وفاة الزوج بالعقد الصحيح كما هو ظاهر. ثانيها: الوطء سواء كان بعقد صحيح، أو فاسد، أو كان وطء شبهة، أما الوطء بالعقد الباطل، ووطء الزنا فإنهما لا عدة فيهما، وقد تقدم الفرق بين الفاسد والباطل في صحيفة ١٠٧ وما بعدها، وكذا تقدم بيان الوطء بشبهة في صحيفة ١١٢ وما بعدها فارجع إليهما فالعقد الفاسد بدون وطء لا يوجب العدة كما تقدم، والباطل من باب أولى، ثالثها: الخلوة، سواء كانت صحيحة أو فاسدة على المعتمد، كما تقدم في صحيفة ١٠٥.

المالكية – قالوا: العدة هي مدة يمتنع فيها الزواج بسبب طلاق المرأة، أو موت الزوج أو فسخ النكاح، وقوله: يمتنع فيها الزواج يشمل المدة التي يمتنع فيها الرجل عن الزواج، كما إذا كان متزوجا أربعة، وطلق الرابعة أو كان متزوجا امرأة وطلقها وأراد أن يتزوج أختها، وهو قول لبعضهم، فإن انتظار الرجل يقال له عدة. وبعضهم يقول: إن منع الرجل لا يسمى عدة، وعلى هذا يزيد قيد المرأة، فيقول: مدة تمتنع فيها المرأة عن

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٤/٤٥٢

الزوج، أو طلاقه، فهذا التعريف يخرج انتظار الرجل مدة، ولكن يرد عليه أن العدة تكون لمن ثبتت براءة رحمها، كالصغيرة، وأجيب بأن الأصل فيها أن تكون لبراءة الرحم. ولكن هذا الجواب غير ظاهر، إذ لا دليل على أن الأصل فيها ذلك وعلى فرض أن الأصل فيها ذلك، فإن التعريف على كل حال ناقص، فالتعريف الأول هو الصحيح، لأن الشارع قد ضرب مدة يجل على المرأة أن لا تتزوج فبها سواء كان ذلك لبراءة الرحم أو تعبدا، كما يقولون.

وبذلك تعلم أن الوطء بالعقد الفاسد، ووطء الشبهة، ووطء الزنا لا يوجب العدة بهذا المعنى ولكن على كل واحدة من هؤلاء، سواء وطئت بزنا، أو بشبهة، أو بعقد فاسد، أو باكراه أن تستبرئ رحمها بقدر العدة، بدون فرق، فهو استبراء قدر العدة إلا الزانية إذا أريد استبراؤها لإقامة الحد عليها لا للتزوج بها، فإنها تستبرأ بحيضة واحدة. فلا تقتل قبل ذلك مخافة أن تكون حاملا، ومثلها **المرتدة**، فإنه لا تقتل إلا بعد استبرائها بحيضة، ومثلها الاستبراء في اللعان الآتي بيانه.

واعلم أن عدة الأمة نصف عدة الحرة، ولكن إذا كانت من ذوات الحيض فعدتها حيضتان أما استبراؤها في الزنا، والوطء بشبهة فإنه يكفي فيه حيضة واحدة، وقد عرفت من قوله بسبب طلاق." (١)

". . . . .

تشتهى للمباشرة والتلذذ بها في غير الفرج، ولو لم تطق الجماع في الفرج، كما إذا كانت رتقاء أو قرناء، فإذا لم تطق الوطء ولم تصلح للاستمتاع بها، فإذا كانت تصلح للخدمة والاستئناس بها، وأمسكها في بيته، فإن النفقة تجب لها.

الشرط الثالث: أن تسل نفسها، وإلا كانت ناشزة، فلا تجب لها نفقة.

والناشزة، هي التي تخرج من بيت زوجها بدون إذنه بغير حق، أو تمتنع من تسليم نفسها إليه، فلا تدخل داره، أما إذا لم تطاوعه في الجماع، فإن هذا، وإن كان حراما عليها، ولكن لا تسقط به نفقتها، لأن الحبس الذي تستحق به النفقة موجود. وإن كانت في منزل مملوك لها ومنعته من الدخول عليها، فإنها تكون ناشزة بذلك، فإذا خرجت بغير إذنه، أو سافرت بغير إذنه، ثم عادت ثانيا، فإن النفقة تعود لها وقولنا: بغير حق خرج به ما إذا خرجت أو منعت نفسها بحق، وذلك فيما إذا لم يقبضها جميع صداقها المقدم. أو خرجت

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٤/٤٥٣

لزيارة أبويها ونحو ذلك، مما هو موضح في مباحث المهر، بصحيفة ١٤٣.
الشرط الرابع: أن لا تكون **مرتدة**، فإذا ارتدت سقطت نفقتها، كما بيناه في مباحث الردة صحيفة ٢٠٢ وهذا بخلاف ما إذا كانت ذمية تحت مسلم، فإنها تجب لها النفقة، سواء كانت نفقة زوجية أو عدة فإذا تابت **المرتدة** وأسلمت، وهي في العدة فإن نفقتها لا تعود بخلاف الناشزة، وذلك لأن ردتها ترتب عليها فرقة جاءت من قبلها، فأبطلت نفقتها، ومتى بطلت النفقة بالفرقة فإنها تعود، بخلاف النشوز فإنه أمر عرضي يوقف النفقة ولا يبطلها. فإذا كانت مطلقة وخرجت بدون إذنه وهي في العدة. فإن نفقتها لم تبطل بالنشوز، فإذا عادت إلى الطاعة عادت لها النفقة، وإذا طلق امرأته وارتدت وهي في العدة سقطت نفقة عدتها، ولو عادت وأسلمت فإن نفقتها لا تعود.
الشرط الخامس: أن لا تفعل ما يوجب حرمة المصاهرة فلو طاوعت ابن زوجها، أو أب زوجها، ومكنته من نفسها، أو لمسته بشهوة، فإنها تبين منه ولا نفقة لها عليه، لما علمت بأنها فعلت ما يوجب الفرقة، فكانت فرقة من قبلها مبطلة للنفقة فإن كانت مطلقة وفعلت ذلك في العدة. فإن كانت معتدة عن طلاق رجعي، فإن نفقتها تسقط، أما إذا كانت معتدة عن طلاق بائن، أو عن فسخ بدون طلاق، فإن لها النفقة والسكنى
الشرط السادس: أن لا تكون معتدة عدة وفاة، كما يأتي في نفقة العدة.
الشرط السابع: إذا كانت أمة يشترط فيها أن تكون مبوأة، ومعنى هذا أنه إذا تزوج شخص أمة مملوكة للغير، فإن نفقتها لا تجب على الزوج إلا إذا بوأها السيد بيتا خاصا بها وبزوجها بمعنى أنه أعد لها مكانا خاصا بها هي وزوجها، ولم يستخدمها فيه، فلو طلقها زوجها فاستولى عليها سيدها، فإن نفقة عدتها تسقط.
والحاصل أنه لا نفقة لإحدى عشرة امرأة:." (١)
". . . . .

- (١) الناشزة (٢) **المرتدة** (٣) مطاوعة ابنه أو أبيه أو مقبلته بشهوة أو نحو ذلك، مما يوجب حرمة المصاهرة (٤) معتدة الوفاة (٥) المعقود عليها عقدا فاسدا، والموطوءة بشبهة (٦) الصغيرة التي لا تطيق الوطء (٧) المسجونة، ولو ظلما إذا حيل بينه وبينها (٨) المريضة إذا لم تزف، فإذا تزوج امرأة ولم يدخل بها، ثم مرضت مرضا لا تستطيع منه الانتقال إلى دار زوجها على أي حال لانعدام تسليم نفسها في هذه

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٤/٤٩٦

الحالة، أما إذا مرضت في دار زوجها مرضا شديدا، فإن عليه نفقتها (٩) المغصوبة، فلو غصب شخص زوجة الآخر لا تجب على الزوج نفقتها على التحقيق (١٠) الحاجة فإذا خرجت لحج الفريضة مع محرم فإن لها ذلك، ولو بدون إذنه، لكن لا نفقة لها عليه لعدم احتباسها، إلا إذا خرج معها حاجا، فإن عليه نفقة الحضر لا السفر، فيجب عليها أن تنفق أجرة الجمال والبواخر وغير ذلك، ويجب عليه إطعامها وكسوتها وما يتعلق بذلك، ولا يحل لها أن تسافر مع غير محرم (١١) الأمة التي لم تبوأ مكانا خاصا بها هي وزوجها.

وبهذا تعلم أن مدار شروط النفقة على حبس المرأة بمنزل زوجها بالفعل أو بالقوة، فلا يشترطون لوجوب النفقة الدخول، كما لا يشترطون مطالبة الزوج بالدخول. إنما الشرط أن لا تمتنع عن تسليم نفسها عند طلبه ما دامت قبضت جميع مقدم صداقها، وأيضا لا يشترطون تمكينه من الوطء عند طلبه ما دامت محبوسة في داره، فلا تخرج إلا بإذنه، ولا يشترطون أن لا يكون لها مانع يمنع الوطء كرتق ونحوه، كما إذا كانت عجوزا غير صالحة للوطء، ومثلها المجنونة إذا سلمت له نفسها ومنعته من الوطء، وكذا لا يشترطون كون الزوج بالغا.

المالكية – قالوا: تنقسم شروط وجوب النفقة للزوجة على زوجها إلى قسمين: شروط لوجوبها قبل الدخول وشروط لوجوبها بعد الدخول، فيشترط لوجوبها قبل الدخول أربعة شروط:

الأول: أن تدعوه الزوجة أو وليها المجبر إلى الدخول فلم يدخل، فإذا لم تدعه إلى الدخول فلا حق لها في النفقة.

الثاني: أن تكون مطيقة للوطء، فإذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء فإنه لا تجب عيها نفقتها إلا إذا دخل بها، ولا يجب عليه الدخول إذا دعته ولا يجبر عليه، راجع صحيفة ١٤٢: وما بعدها. الثالث: أن لا تكون مريضة مرضا شديدا بحيث أصبحت في حالة النزع أو كان هو مريضا كذلك، وإلا فلا نفقة لها.

الرابع: أن يكون الزوج بالغا، فلو كان الزوج صغيرا فإن نفقتها لا تجب عليه ولو كان قادرا على وطئها، فهذه الشروط إنما تشترط لوجوب النفقة على الزوج قبل الدخول، أما بعد الدخول فإن النفقة تجب عليه، سواء كانت الزوجة تطيق الوطء أو لا، وسواء كانت مريضة مرض الموت أو لا وسواء كان بالغا أو لا، وهذا هو الظاهر، وبعضهم يقول: انها شروط لوجوب النفقة مطلقا، فلا تجب على الصغير ولو دخل بها ووطئها،

وكما لا تجب على الكبير إذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء، ومثل ذلك المريضة التي بلغت حد النزع، فإنه لا نفقة لها في هذه الحالة، ويشترط لوجوبها بعد الدخول أن تمكنه من." (١)

"مبحث هل تثبت النفقة قبل المطالبة بها؟

-إذا سلمت الزوجة نفسها للزوج فتركها بدون نفقة، فهل تلزمه نفقتها من وقت تسليم نفسها أو تلزمه بمجرد العقد؟ وإذا لزمته، فهل تكون دينا في ذمة الزوج لها المطالبة به؟ أو لا؟ وفي ذلك تفصيل المذاهب (١) .

وإن كان الزوج غائبا وجب اعلانه بمعرفة الحاكم، بأن تقول له: إنني تحت طاعتك أو مستعدة لتسليم نفسي لك في أي وقت تحب. وبذلك تجب لها النفقة.

ثالثها: أن لا تكون ناشزا وللنشوز صور منها أن تخرج من منزله بدون إذنه ومنها أن لا تمكنه من وطئها ومنها أن تسافر بدون إذنه ومنها أن تتطوع بحج أو بصوم نفل أو تحرم بحج منذور في الذمة ولو بإذنه فإنها إن فعلت ذلك ودعاها للفراش فأبت سقطت نفقتها، فإن له أن يبطل صوم التطوع ونحوه ومنها أن لا تبيت معه في فراشه، ومنها أن تمنعه من الاستمتاع بها بغير الوطء، كالتقبيل ونحوه، ومنها أن لا تسافر بغير إذنه لحاجته، فإن سافرت لحاجته بإذنه فلها حق النفقة، ومثل ذلك ما إذا سافرت لحج الفريضة، فإن نفقتها لا تسقط، ولها ذلك مع محرم ولو بدون إذنه، كصيام رمضان، ومثلا سنن الصلاة المكتوبة، وكذا إذا طردها من منزله، فإن لها النفقة، أما إذا سافرت لحاجتها أو لحجة التطوع، ولو بإذنه، فلا نفقة لها.

رابعها: أن لا تلزمها عدة بوطء غيره، كما إذا وطئها شخص بشبهة فاعتدت منه، فلا نفقة لها عليه، ولا فرق في النشوز بين قدرة الزوج على ردها أو لا، فإن عادت عن النشوز وسلمت له نفسها عادت لها النفقة، وإذا أسلمت المرتدة عادت لها نفقتها، وإذا أطاعته نهارا وعصته ليلا كان لها نصف نفقة مثلها. خامسها: أن لا يحول بينه وبينها حائل، كما إذا حبست ولا يستطيع الوصول إليها، فإن حقها يسقط في النفقة، وكذا إذا حبست الزوج من أجل نفقتها أو صداقها، فإنها لا نفقة لها إلا إذا كان الزوج موسرا مماطلا وحبسته، فإن نفقتها لا تنقطع، لأنه يكون في هذه الحالة ظالما) .

(١) (الحنفية – قالوا: لا نفقة للزوجة بمضي المدة قبل القضاء، فإذا لم ينفق عليها، بأن كان غائبا عنها أو

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٤/٤٩٧

كان حاضرا وامتنع، فإنه لا يطالب بما مضى، بل تسقط بمضي المدة، إلا إذا كانت مدة قليلة، وهي ما دون الشهر، فإن نفقتها لا تسقط، أما بعد القضاء فإنها تصبح دينا، ولا تسقط إلا بموت أحدهما أو طلاقها أو نحو ذلك، مما يأتي، وذلك لأن المرأة تملك النفقة بعد القضاء، ولها أن تتصرف فيها بما لا يضر جمالها وصحتها، فإذا لم تأكل ونحفت، فإن له الحق في إجبارها على الإنفاق على نفسها كي لا تهزل، فإذا أنفقت على نفسها بعد القضاء من مالها أو من مال غيرها، ولو بلا أمر قاض، فإن لها أن ترجع على زوجها بما فرضه عليه القاضي، ومثل ذلك ما إذا اصطلحا على نفقة، فإنها تلزمه." (١)

". . . . .

تضع وترضع وليدها وينقضي النفاس، ويستغني عنها ولدها بغيرها من امرأة أخرى، أو بهيمة يحل لبنها، أو فطام حولين، إذا فقد ما يستغني الولد به، وذلك في قصاص النفس. لأنه اجتمع فيها حقان، حق الجنين وحق الولي في التعجيل، ومع الصبر يحصل استيفاء الجنين، فهو أولى من تفويت أحدهما.

أما في قصاص الطرف أو حد القذف، فيؤجل لأن في استيفائه قد يحصل إجهاض الجنين، وهو متلف له غالبا، وهو بريء، فلا يهلك بجريمة غيره، ولا فرق بين أن يكون الجنين من حلال، أو حرام، ولا بين أن يحدث بعد وجوب العقوبة، أو قبلها، حتى أن **المرتدة** لو حملت من الزنا بعد الردة، لا تقتل حتى تضع حملها، وأما تأخيرها لارضاع اللبأ (هو اللبن الرقيق الذي ينزل من المرأة في الأيام الأولى من الولادة) فلأن الولد لا يعيش إلا به محققا، أو غالبا مع ان التأخير يسير، وأما تأخيرها للاستغناء بغيرها، فلأ جل حياة الولد أيضا، فلأنه إذا وجب التأخير لوضعه فوجوبه بعد وجوده وتيقن حياته أولى، ويسن صبر الولي بالاستيفاء بعد وجود مرضعات يتناوبنه، أو لبن شاة، أو نحوه، حتى توجد امرأة فاضلة مرضعة لئلا يفسد خلقه نشؤه بالألبان المختلفة، ولبن البهيمة، وتجبر المرضعة بالأجرة، فلو وجد مراضع وامتنعن أجبر الحاكم من يرى منهن بالأجرة.

قالوا: ولو بادر المستحق وقتلها بعد انفصال الولد قبل وجود ما يغنه فمات الولد، لزمه القود فيه، لأنه تسبب في موته، كما لو حبس رجلا ببيت ومنعه الطعام والشراب حتى مات. وإن قتلها وهي حامل، ولم ينفصل حملها، أو انفصل سالما ثم مات بعد ذلك فلا ضمان عليه لأنه لا يعلم أنه مات بسبب الجناية، فإن

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٤/٥٠٠

انفصل ميتا فالواجب، في غرة، وكفارة، وإن انفصل متألما؟ ثم مات، فتجب دية وكفارة، لأن الظاهر أن تألمه وموته من موتها، والدية والغرة تجب على العاقلة، لأن الجنين لا يباشر بالجناية، ولا تتيقن حياته فيكون هلاكه خطأ، أو شبه عمد، بخلاف الكفارة، فإنها تجب في ماله خاصة، وإن قتلها الولي بأمر الحاكم – كان الضمان على الإمام علما بالحمل، أو جهلا، أو علم الإمام وحده. لأن البحث عليه، وهو الآمر به، والمباشر كالآلة، لصدور فعله عن رأيه وبحثه.

قالوا: والصحيح تصديقها في حملها إذا أمكن حملها عادة بغير مخيلة، لقول تعالى: {ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن إن كن يؤمن بالله واليوم الآخر} من آية [٢٢٨ سورة البقرة] أي من حمل أو حيض، ومن حرم عليه كتمان شيء، وجب قبوله إذا أظهره كالشهادة، لأن الرسول صلوات الله وسلامه عليه قبل قول الغامدية في الحمل، ولم يطلب منها البينة، ولا حلف يمين، أما إذا لم يمكن حملها عادة كآيسة مثلا، فلا تصدق في ادعاء الحمل، لأن الواقع يكذبها.

وقيل: لا تصدق في اعترافه، بالحمل، لأن الأصل عدم الحمل، وهي متهمة بتأخير الواجب، فلا بد من بينة تقوم على ظهور مخايله أو إقرار المستحق.

وعلى القول الأول هل تحلف أو لا؟ قولان، أرجحهما الأول. لأن لها غرضا في التأخير.." (١)

". . . . .

وقالوا: ودية المسلم والذمي سواء، لما روي عن النبس صلوات الصلاة وسلامه عليه أنه قال: (دية كل ذي عهد في عهده ألف دينار) وكذلك قضى أبو بكر، وعمر رضي الله تعالى عنهما. وما رواه الشافعي رحمه الله لم يعرف راويه، ولم يذكر في كتب الحديث، وما رووه اشهر مما رواه الإمام مالك رحمه الله، فإنه ظهر به عمل الصاحبة رضوان الله تعالى عليهم.

وذلك في العمد والخطأ من غير فرق بينهما، لعموم الآية الكريمة، إن {النفس بالنفس} ولم تنسخ بآية أخرى.

المالكية – قالوا: إن دية المرأة، ودية اليهودي، والنصراني، على النصف من دية الرجل المسلم، في العمد، والخطأ من غير فرق، وهي ستة آلاف درهم، وخمسمائة دينار، لقوله عليه الصلاة والسلام: (عقل المسلم)

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٣٢٠/٥

والكل عنده اثنا عشر ألفا من الدراهم.

أما المجوسي المعاهد، والمرتد فدية كل منهما ثلث خمس دية المسلم خطأ وعمدا، فتكون من الذهب ستة وستين دينارا، وثلثي دينار، ومن الورق ثمانمائة درهم، ومن الإبل ستة أبعرة وثلثا بعير، ودية أنثى كل من ذلك نصفه. فدية الحرة المسلمة من الإبل خمسون وهكذا، ودية المجوسية **المرتدة** أربعمائة درهم وهكذا.

الحنابلة – قالوا: إن كان للنصراني، ولليهودي عهد وقتله مسلم عمدا، فديته كدية المسلم، وإن قتله خطأ فنصف دية المسلم، أما غير المعصوم من المرتدين، ومن لا أمان لهم فإنه مقتول بكل حال، وأما من لا تحل مناكحته فهو كالمجوسي، وأما الأطراف والجراح فبالقياس على النفس اهـ.

مبحث الجناية على الجنين

الحنفية – قالوا: إن الجنين إذا كان محققا في بطن الأم فليس له ذمة صالحة لكونه في حكم جزء من الآدمي، لكنه منفرد بالحياة معد لأن يكون نفسا له ذمة، فباعتبار هذا الوجه يكون أهلا لوجوب الحق له من عتق، أو إرث، أو نسب، أو وصية، وباعتبار الوجه الأول لا يكون أهلا لوجوب الحق عليه، فإما بعدما يولد فله ذمة صالحة. ولهذا لو انقلب على مال إنسان فأتلفه يكون ضامنا له، ويلزمه مهر امرأته بعقد الولي.

فإذا ضرب رجل بطن امرأة حامل فألقت من بطنها جنينا ميتا، فيجب فيه غرة، وهي نصف عشر دية الرجل، إذا كان ذكرا، وفي الأنثى عشر دية المرأة، وكل منهما خمسمائة درهم، لأن نصف العشر من عشرة آلاف درهم، هو العشر من خمسة آلاف درهم. والدليل على ذلك ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (في الجنين غرة، عبد أو أمة، قيمته خمسمائة) ويروى (أو خمسمائة) والغرة على العاقلة إذا كانت خمسمائة درهم، لأن النبي صلوات الله وسلامه عليه قضى بالغرة على العاقلة، ولأنه بدل النفس، ولهذا سماه رسول الله صلى الله عليه وسلم دية، حيث قال: (دوه) وقالوا له: أندي من لا صاح ولا أستهل – الحديث.." (١)

". . . . .

فإن لم يكن له ماله، فينفق عليه من بيت المال، سواء وعج بالتوبة، أو لم يعد، ولا يعاقب في السجن

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٣٢٦/٥

بضرب، ولو أصر على عدم الرجوع، وإنما يستتاب المرتد وجوبا ذلك القدر، صونا للدماء، ودرأ للحدود بالشبهات، ويعرض عليه الإسلام عدة مرات، وتزال الشبهة التي تعرش له، ويهمل للتفكير، عسى أن يرجع ويتوب في هذه المدة، فلو حكم القاضي بقتله قبل المدة، مضى حكمه، لأنه حكم بمختلف فيه، فإن تاب بعد الأيام الثلاثة تركن وإن أصر على الكفر قتل بغروب الثالث، ولا يغسل ولا يكفن ولا يدفن في مقابر المسلمين، ولا في مقابر الكفارن لأنه ليس منهم حيث إسلامه، وإنما يلقى حتى يكون عبرة لغيره.

الحنابلة قالوا: في إحدى روايتيهم أنه يجب الاستتابة ثلاثة أيام مثل المالكيةن والشافعية. وفي رواية أخرى عنهم: إنه لا تجب الاستتابة، بل يعرض عليه الإسلام فإن قبل ترك وإلا يتحتم قتله حالا.

حكم المرأة **المرتدة**.

الشافعية، والمالكية، والحنابلة – قالوا: إن المرأة **المرتدة** حكمها حكم المرتد من الرجال فيجب أن تستتاب قبل قتلها ثلاثة أيام، ويعرض عليها الإسلام: لأن دمها كان محترما بالإسلام، وربما عرضت لها شبهة من فاسق، فيسعى في إزالتها. وقد ثبت وجوب الاستتابة عن سيدنا عمر رضي الله عنه.

وروى الدارقطني عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أن امرأة يقال لها أم (رومان) ارتدت فأمر النبي صلى الله عليه وسلم (أن يعرض عليها الإسلام فإن تابت وإلا قتلت) لأنها بالردة اصبحت مثل الحربية، فيجوز قتلها حدا، بل إن ذنبها أشنع من الحربيات، حيث أنها سبق لها الإسلام. ولقوله صلى الله عليه وسلم: (من بدل دينه فاقتلوه) وهي كلمة تعم الرجال والنساء، ولأن ردة الرجل مبيحة للقتل بالإجماع من أن الردة جناية متغلظة، فتناط بها عقوبة متغرظة، وردة المرأة تشاركها فيها، فتشاركها في موجبها، وهو القتل.

المالكية قالوا: إن المرأة **المرتدة** إذا كانت مرضعا يؤخر قتلها لتمام رضاع طفلها، إن لم يوجد مرضع أو وجد، ولم يقبلها الولد، وتؤخر ذات الزوج، وكذلك المطلقة طلقة رجعية، أما البائن فإن ارتدت بعد حيض بعد طلاق فلا تؤخر، وإلا أخرت لحيضة، إن كانت من ذوات الحيض، ولو كانت عادتها في كل خمس سنين مرة، وإن كانت ممن لا تحيض لضعف وإياس مشكوك فيه استرئت ثلاثة أهر إن كانت ممن يتوقع حملها، وإن كانت ممن لا يتوقع حملها قتلت بعد الاستتابة، وإن لم يكن لها زوج لم تستبرأ.

الحنفية قالوا: إن المرأة **المرتدة** لا يجب قتلها، فإن قتلها رجل لم يضمن شيئا حرة كانت أو عبدة، لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل النساء، ولأن الأصل تأخير الأجزية إلى دار الآخرة، إذ تعجيلها

يخل بمعنى الابتلاء، وإنما عدل عنه دفعا لسر ناجز، وهو الحراب، ولا يتوجه ذلك من النساء لعدم صلاحية البنية بخلاف الرجال، فصارت المرتدة كالأصلية، وكل جزاء شرع في الدار ما هو إلا لمصالح تعود." [(١)]

". . . . .

إلينا في هذه الدنيا، كالقصاص، وحد القذف، والشرب، والزنا، والسرقة، فشرعت لحفظ النفوس، والأعراض، والعقول، والأنساب، والأموال، فكذا يجب في القتل بالردة أن يكون لدفع شر حدا به، لا جزاء على فعل الكفر، لأن جزاءه أعظم من ذلك عند الله تعالى، فيختص لمن يأتي منه الحراب، وهو الرجل، ولهذا نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء، وعلله بأنها لم تكن تقاتل، على ما صح من الحديث فيما تقدم.

وما قيل: إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل مرتدة، فقد قيل: إنه عليه الصلاة والسلام لم يقتلها بمجرد الردة، بل لأنها كانت ساحرة، شاعرة، تهجو رسول الله صلى الله عليه وسلم، وكان لها ثلاثون ابنا، وهي تحرضهم على قتال رسول الله صلى الله عليه وسلم، فأمر بقتلها لهذه الأسباب. ولكن يجب حبسها أبدا حتى تسلم، أو تمت، وتضرب كل يوم تسعة وثلاثين سوطا. وهذا قتل معنى، لأن موالاة الضرب تفضي إليه، وإنما يجب حبسها لأنها امتنعت عن إيفاء حق الله تعالى بعد الإقرار فتجبر على إيفاء بالحبس، كما في حقوق العباد.

وفي الجامع الصير: تجبر المرأة على الإسلام حرة كانت أو أمة، والأمة يجبرها مولاها، لما فيه من الجمع بين الحقين يعني حق الله تعالى، وحق السيد، ولا تسترق الحرة المرتدة ما دامت في دار الإسلام، وإنما تضرب كل يوم، مبالغة في الحمل على اعتناق الإسلام، وكسبها لورثتها لأنه لا حراب منها، ويرثها زوجها المسلم.

وقد روى أبو يوسف عن أبي حنيفة، عن عاصيم بن أبي النجود، عن أبي رزين، عن أبن عباس رضي الله عنهم، قال: (لا تقتل النساء إذا هن ارتدن عن الإسلام، ولكن يحبسن. ويدعين إلى الإسلام ويجبرن عليه)
.

عن أبن عمر أن امرأة وجدت في بعض مغازي النبي مقتولة، فأنكر رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل النساء والصبيان (وفي بلاغات محمد قال: بلغنا عن أبن عباس رضي الله عنهما أنه قال: إذا ارتدت المرأة

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٥/٣٧٤

عن الإسلام حبست) ومثل هذا لا يقال عن اجتهاد.
وروي عن معاذ بن جبل رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له حين بعثه إلى اليمن: (أيما رجل ارتد عن الإسلام فادعه، فإن تاب فاقبل منه، وإن لم يتب فاضرب عنقه، وأيما امرأة ارتدت عن الإسلام فادعها فإن تابت فاقبل منها، وإن أبت فاستتبها) الخ الحديث.
وأخرج الدارقطني رحمه الله في صحيحه عن الإمام علي رضي الله تعالى عنه أنه قال: **المرتدة** تستتاب ولا تقتل، وهذه أدلة على مذهب الحنفية الذين قالوا: إنه لا يجب قتلها بل تحبس وتضرب.
مبحث أملاك المرتد.
الحنفية قالوا: يزول ملك المرتد عن أمواله بردته زوالا موقوفا، إلى أن يتبين حاله، فإن أسلم عادت أمواله على حالها الأول، لأنه حربي مقهور تحت أيدينا حتى يقتل، ولا قتل إلا بالحراب، وهذا." (١)
". . . . .

الكرام الذين ورد ذكرهم في القرآن الكريم، أو كذب رسول الله صلى الله عليه وسلم في دعوته فإنه يقتل حدا، ولا يسقط عنه الحد بالتوبة.
وقيل: لا يقتل بعد التوبة: بل يجلد ثمانين جلدة، ن لأن الردة ارتفعت بإسلامه، وبقي الجلد عليه.
الحنفية قالوا: كل من أبغض رسول الله صلى الله عليه وسلم بقلبه كان مرتدا، فالسب بطريق أولى فيقتل حدا ولا تقبل توبته في إسقاط القتل عنه.
الحنفية، والمالكية قالوا: لا يجوز أن يسبى للبغاة ذرية، لآنهم مسلمون، ولا يقسم لهم مال لعدم الاستغنام فيها، لقول الإمام علي رضي الله عنه يوم الجمل: (ولا يقتل أسير، ولا يكشف ستر، ولا يؤخذ مال) وهو القدوة لنا في هذا الباب، ولأنهم مسلمون، والإسلام يعصم النفس، والمال، ولا بأس بأنيقاتلوا بسلاحهم إن احتاج المسلمون إليه، لأن الإمام عليا رضي الله عنه قسم السلاح فيما بين أصحابه، بالبصرة، وكانت قسمته للحاجة، لا للتملك، ولآن للإمام أن يفعل ذلك في مال الرجل العادل عند الحاجة، ففي مال الباغي أولى، ن والمعنى فيه إلحاق الضرر الأدنى، لدفع الضرر الأعلى. ولما رواه الحاكم في المستدرك، والبزاز في مسنده من حديث كوثر بن حكيم، عن نافع، عن أبن عمر، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (هل تدري

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٥/٣٧٥

يا ابن أم عبد كيف حكم الله فيمن بغي من هذه الأمة؟ قال: الله ورسوله أعلم. قال: لا يجهز على جريحها، ولا يقتل أسيرها، ولا يطلب هاربها، ولا يقسم فيئها) .

مبحث لحوق المرتد بدار الحرب.

الحنفية قالوا: إذا لحق المرتدر بدار الحرب، وحكم القاضي بلحاقه عتق مدبروه، وأمهات أولاده، وحلت الديون التي عليه، ونقل ما اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته من المسلمين، لأنه باللحاق صار من أهل الحرب، وهم أموات في حق أحكام الإسلام، لانقطاع ولاية الإلزام كما هي منقطعة عن الموتى، فصار كالموت إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بقضاء القاضي بذلك لاحتمال العود إلينا، فلا بد من القضاء، وإذا تقرر موته الحكمي ثبتت الحكام المتعلقة به، وهي ما ذكرناها من عتق مدبريه وغير ذلك كما يحصل في حالة الموت الحقيقي، ثم يعتبر كونه وارثا عند لحاقه في قول الإمام محمد، لأن اللحاق هو السبب، والقضاء لتقرره يقطع الاحتمال.

وقال أبو يوسف: يعتبر كونه وارثا وقت القضاء، لأنه يصير موتا بحكم القضاء، **والمرتدة** إذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا الخلاف المذكور في المذهب.

قالوا: وتقضى الديون التي لزمته في حال الإسلام مما اكتسبه من المال في حال الاسلام، وما لزمه في حقال ردته من الديون يقضى مما اكتسبه في حال ردته.

قالوا: وتقضى الديون التي لزمته في حال الإسلام، وإن لم يف بذلك يقضى من كسب الردة، لأن المستحق بالسببن مختلف، وحصول كل واحد من الكسبين باعتبار السبب الذي وجب به الدين، فيقضى كل دين من المكسب المكتسب في تلك الحلة، ليكون الغرم بالغنم وقيل. بل يبدأ بالقضاء من كسب الردة، لأن كسب الإسلام ملكه حتى يخلفه الوارث فيه، ومن شرط هذه الخلافة الفراغ عن حق المورث، فيقدم الدين عليه، أما كسب الردة، فليس ببملوك له لبطلان أهلية الملك بالردة. فلا يقضى منه، إلا إذا تعذر قضاؤه من محل آخر فينئذ يفضى منه كالذمي إذا مات ولا وارث له يكون ماله لبيت المال ولو كان عليه دين يقضى منه كذلك ههنا، وجه الثالث أن كسب الإسلام حق الورثة وكسب الردة خالص حقه، فكان قضاء الدين منه أولى، إلا إذا تعذر بأن لم يف به فيحنئذ يقضى من كسب الإسلام تقديما لحقه.." (١)

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٣٧٨/٥

". . . . .

-٢ - باطل بالاتفاق: كالنكاح، والذبيحة، لأن كل واحج منهما يعتمد الملة، والمرتد لا ملة له، لأنه ترك ما كان عليه، ولا يقر على ما جخل فيه، لوجوب قتله بالردة.

-٣ - موقوف بالاتفاق: كالمفاوضة، كأن فاوض المرتد، توفق فإن أسلم نفذت المفاوضة، وإن مات أو قتل، أو قضى بلحاقه بدار الحرب بطلت بالاتفاق، لأن المفاوضة تعتمد المساواة بين الطرفين، ولا مساواة بين المسلم والمرتد، مالم يسلم.

-٤ - مختلف في توقفه: وهو البيع، والشراء، والعتق، والهية، والرهن، والتصرف في أمواله في حال ردته، فأبو حنيفة رحمه الله قال: إن هذه التصرفات المذكورة تتوفق، فإن أسلم صحت عقوده. وإن مات أو قتل، أو لحق بدار الحرب بطلت. لأنه حربي متهور تحت أيدينا، كما قررناه في توفق الملك، وتوقف التصرفات بناء على توفق الملك، وصار كالحربي يدخل دارنا بغير أمان، فيؤخذ ويقهر، وتتوقف تصرفاته لتوقف حاله، فكذا المرتد، ولأنه يستحق القتل لبطلان سبب العصمة، فأوجب خللا في الأهلية. بخلاف الزاني المحصن، وقاتل العمد، لأن الاستحقاق فيهما جزاء على الجناية، مع بقاء سبب العصمة، وهو الإسلام، فيبقى مالكا حقيقة، وبخلاف المرأة **المرتدة** لأنها ليست حربية ولهذا لا تقتل بعد الردة أما المرتد فقد زال ملكه عن أمواله بردته، كما ذكرنا.

أبو يوسف ومحمد قالا: يجوز ما صنع المرتد، وتنفذ عقوده التي عقدها قبل الردة وبعدها، لأن الصحة تعتمد الأهلية، والنفاذ يعتمد الملك، ولا خفاء في وجود الأهلية لكونه مخاطبا، وكذلك الملك لقيامه قبل موته، وعدم زواله بالردة، لأنه مكلف محتاج ولا يتمكن من إقامة موجب التكليف إلا بالملك فيبقى ملكه إلى أن يقتل، ولهذا لو ولد له ولد بعد الردة لستة أشهر من امرأة مسلمة يرثه بعد موته.

قالوا: فإن عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه بدار الحرب إلى دار الإسلام مسلما، فما وجوده في يد ورثته من ماله بعينه أخذه، لأن الوارث إنما يخلف فيه لاستغنائه عنه بالموت المحكوم به، بدخوله دار الحرب. وإذا عاد مسلما احتاج إليه فيقدم على الوارثن بخلاف ما إذا أزاله الوارث عن ملكه، وبخلاف أمها اولاده، ومدبريه لأن القضاء قد صح بدليل مصحح فلا ينقض، ولو جاء مسلما قبل أن يقضي القاضي بذلك، فكأنه لم يزل مسلما، فأمواله على حالها، وما كان عليه من الديون فهو إلى أجله، ويصح تصرفه.

مبحث ردة الصبي والمجنون.

الحنفية قالوا: إن ارتداد الصبي الذي يعقل ارتداد تام، فيجري عليه أحكام المرتد، فيبطل نكاحه، ويحرم من الميراث، ويجبر على الإسلام، ولا يقتل، وإن أدرك كافرا، يحبس كالمرأة، وإسلام الصبي المميز إسلام، لأن عليا رضي الله عنه أسلم في صباه وهو أبن خمس سنين، وصحح النبي صلى الله عليه وسلم إسلامه، وافتخر سيدنا علي بذلك.." (١)

" . . . .

مبحث حكم الصبي إذا بلغ مرتدا.

الحنفية رحمهم الله قالوا: أربع مسائل لا يقتل فيها المرتد.

الأولى: الصبي الذي كان إسلامه تبعا لأبويه، إذا بلغ مرتدا. فلا يقتل وإنما يحبس حتى يتوب، لأن إسلامه لماكان تبعا لغيره، صار شبهة في إسقاط القتل عنه، وبه قال الحنابلة، ويجبر على الإسلام بالضرب والحبس، لا بالقتل.

الشافعية، والمالكية – قالوا: إن الصبي يعتبر مرتدا، ولو كان تابعا لأبويه، فإنه يستتاب فإن تاب من ردته ورجع إلى الإسلام قبل منه ويترك، وإلا فيجب قتله مثل المرتد.

الثانية: إذا أسلم الصبي في صغره، ثم بلغ مرتدا، فإن يقتل مرتدا وتطبق عليه أحكام المرتد.

الثالثة: إذا ارتد في صغره، فإنه لا يقتلز لقيام الشبهة بسبب اختلاف العلماء في صحة إسلامه في الصغر. وبه قال الشافعية وإذا قتله إنسان قبل أن يسلم لا يلزمه شيء في هذه الأحوال، ولو مات له قريب مسلم بعد ردته فلا يرث منه.

المالكية، والحنابلة – قالوا: إذا أسلم في صغره ثم بلغ مرتداص، فإنه يقتل مرتدا وتطبق عليه أحكام المرتد.

الثالثة: إذا ارتد في صغره، فإنه لا يقبل ارتداده ولا يتعتد به، ولكن يحبس ويضرب حتى يتوب لأن الإسلام أنفع له فيجبر عليه، ويشتد عليه في الضرب حتى يرجع ويتوب لأن الإسلام أنفع هـ فيجبر عليه، ويشتد عليه في الضرب حتى يرجع ويتوب وتحسن توبته.

الرابعة: المكره على الإسلام إذا ارتد لا يقتل، لأن الحكم بإسلامه من حيث الظاهر، لأن قيام السيف على

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٣٨١/٥

رأسه ظاهر في عدم الاعتقاد بقلبه، فيصير شبهة في إسقاط القتل وبه قال الشافعية، لعدم التكليف، (وما استكرهوا عليه) فقد رفع عنه المؤاخذة.

اتفق العلماء الأربعة: على أنه إذا ارتد الأبوان والعياذ الله تعالى، وارتد ابنهما الصبي تبعا لهما ثم لحقا بدرا الحرب، وحكم بلحوقهما، فإن الصبي يصح ارتداده من غير خلاف ويحكم بكفره، وإذا أسلم الصبي، فإنه يقبل، ويعتبر إسلامه في نظر الشرع بالاتفاق، فلا يرث أبويه الكافرين، ويرث أقاربه المسلمين الذين ماتوا بعد إسلامه، ولا يصح نكاح المشركة له، ويحل له زواج المرأة المسلمة، وتبطل مالية الخمر والحنزير بالنسبة له، وإذا ارتد الرجل وامرأته والعياذ الله تعالى ولحقا بدار الحرب فحملت المرأة في دار الحرب وولدت ولدا، وولد ولدهما ولدا، فظهر عليهم جميعا، فالوالدان فيء، لأن المرتدة تسترق فيتبعها ولدها، ويجبر الولد الأول على الإسلام، ولا يجبر ولد الولد، لأنه لا يتبع جده، بل أباه، لقوله صلى الله عليه وسلم: (كل مولود يولد على الفطرة فأبواه يهودانه أو ينصرانه) الحديث.

مبحث ردة السكران وإسلامه.

الحنفية، والمالكية، والحنابلة في إحدى روايتيهم – قالوا: السكران الذي لا يعقل شيئا وفقد." (١)

"" ولكن أكثر المسلمين لم يبق لهم في هذا العصر حكومات إسلامية، تقيم الاسلام بالدعوة إليه، والدفاع عنه والجهاد الذي يوجبه وجوبا عينيا، أو كفائيا، وتقيم حدوده، وتأخذ الصدقات المفروضة، كما فرضها الله، وتضعها في مصارفها التي حددها – بل سقط اكثرهم تحت سلطة دول الافرنج، وبعضهم تحت سلطة حكومات مرتدة عنه، أو ملحدة فيه. ولبعض الخاضعين لدون الافرنج رؤساء من المسلمين الجغرافيين، اتخذهم الافرنج آلات لاخضاع الشعوب لهم، باسم الاسلام حتى فيما يهدمون به الاسلام، ويتصرفون بنفوذهم وأموالهم الخاصة بهم، فيما له صفة دينية، من صدقات الزكاة، والاوقاف وغيرهما. فأمثال هذه الحكومات، لا يجوز دفع شئ من الزكاة لها، مهما يكن لقب رئيسها، ودينه الرسمي. وأما بقايا الحكومات الاسلامية، التي يدين أئمتها ورؤساؤها بالاسلام، ولا سلطان عليهم للاجانب في بيت مال المسلمين، فهي التي يجب أداء الزكاة الظاهرة لائمتها. وكذا الباطنة، كالنقدين إذا طلبوها، وإن كانوا جائرين في بعض أحكامهم، كما قال الفقهاء ". انتهى.

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٣٨٣/٥

استحباب اعطاء الصدقة للصالحين

الزكاة تعطى للمسلم، إذا كان من أهل السهام، وذوي الاستحقاق، سواء أكان صالحا أم فاسقا (١) إلا إذا علم أنه سيستعين بها على ارتكاب ما حرم الله، فإنه يمنع منها، سدا للذريعة، فإذا لم يعلم عنه شئ، أو علم أنه سينتفع بها، فإنه يعطى منها.

وينبغي أن يخص المزكي بزكاته أهل الصلاح والعلم، وأرباب المروءات، فعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " مثل المؤمن، ومثل الايمان، كمثل الفرس في آخيته (٢) يجول، ثم يرجع إلى

---

(١) الفاسق: هو المرتكب للكبيرة، أو المصر على الصغيرة.

(٢) " الاخية " عروة أو عود يغرز في الحائط لربط الدواب، يعني العبد يبعد يترك أعمال الايمان ثم يعود إلى الايمان الثابت نادما على تركه متداركا ما فاته، كالفرس يبعد عن آخيته ثم يعود إليها.." (١)

"الرجل، لان حالة الابتداء تفارق حالة البقاء.

وروي عن الحسن، وجابر بن عبد الله: أن المرأة المتزوجة إذا زنت يفرق بينهما.

واستحب أحمد مفارقتها وقال: لا أرى أن يمسك مثل هذه، فتلك لا تؤمن أن تفسد فراشه، وتلحق به ولدا ليس منه.

(٨) زواج الملاعنة: لا يحل للرجل أن يتزوج المرأة التي لاعنها، فانها محرمة عليه حرمة دائمة بعد اللعان.

يقول الله تعالى: " والذين يرمون أزواجهم، ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم، فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين.

والخامسة أن لعنت الله عليه إن كان من الكاذبين.

ويدرؤا عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين.

والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين " (١) .

(٩) زواج المشركة: اتفق العلماء على أنه لا يحل للمسلم أن يتزوج الوثنية، ولاالزنديقة، ولاا **لمرتدة** عن الاسلام، ولا عابدة البقر، ولا المعتقدة لمذهب الاباحة - كالوجودية ونحوها من مذاهب الملاحدة -

---

(١) فقه السنة سيد سابق ١/٤٠٤

ودليل ذلك قول الله تعالى: " ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن، ولامة مؤمنة خير من مشركة ولو أعجبتكم. ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا، ولعبد مؤمن خير من مشرك ولو أعجبكم أولئك يدعون الى النار، والله يدعو الى الجنة والمغفرة بإذنه " (٢) .

---

(١) سورة النور آية ٦، ٧، ٨، ٩.

(٢) سورة البقرة آية ٢٢١.." (١)

"سبب نزول هذه الآية:

١ - قال مقاتل: نزلت هذه الآية في أبي مرثد الغنوي، وقيل: في مرثد بن أبي مرثد، واسمه كناز بن حصين الغنوي.

بعثه رسول الله صلى الله عليه وسلم الى مكة سرا ليخرج رجلا من أصحابه، وكانت له بمكة امرأة يحبها في الجاهلية، يقال لها " عناق " فجاءته فقال لها: إن الاسلام حرم ماكان في الجاهلية، قالت: فتزوجني. قال: حتى أستأذن رسول الله صلى الله عليه وسلم. فأتى رسول الله فاستأذنه، فنهاه عن التزوج بها لانه مسلم، وهي مشركة (١) .

٢ - وروى السدي عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن هذه الآية نزلت في عبد الله بن رواحة، وكانت له أمة سوداء، وأنه غضب عليها فالطمها. ثم انه فزع فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فأخبره خبرها. فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: " ماهي يا عبد الله؟ ".

قال: هي يا رسول الله تصوم وتصلي وتحسن الوضوء، وتشهد أن لا إله إلا الله، وأنك رسول الله، فقال: " يا عبد الله هي مؤمنة ".

قال عبد الله فوالذي بعثك بالحق لاعتقنها ولاتزوجنها، ففعل. فطعن عليه ناس من المسلمين، فقالوا نكح أمة، وكانوا يريدون أن ينكحوا إلى المشركين وينكحوهم رغبة في أنسابهم فأنزل الله: " ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ". الآية.

قال في المغني: وسائر الكفار غير أهل الكتاب - كمن عبد ما استحسن من الاصنام والاحجار والشجر والحيوان - فلاخلاف بين أهل العلم في تحريم نسائهم وذبائحهم.

---

(١) فقه السنة سيد سابق ٩٩/٢

قال: والمرتدة يحرم نكاحها على أي دين كانت

زواج نساء أهل الكتاب:

يحل للمسلم أن يتزوج الحرة من نساء أهل الكتاب لقول الله تعالى: " اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل

---

(١) الجامع لاحكام القرآن ج ٣ ص ٦٧.." (١)

"أهم الامور واعتناء الامة بنقله وتوارث العمل به مقدما على كثير مما نقلوه وتوارثوا العمل به.

فكيف يجوز عليهم تضييعه واتصال العمل بخلافه، ولو كان الفسق ينافي الحضانة، لكان من زنى، أو شرب الخمر، أو أتى كبيرة فرق بينه وبين أولاده الصغار والتمس لهم غيره. والله أعلم.

٥ - الاسلام: فلا تثبت الحضانة للحاضنة الكافرة للصغير المسلم، لان الحضانة ولاية، ولم يجعل الله ولاية للكافر، على المؤمن " ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا (١) "، فهي كولاية الزواج والمال، ولانه يخشى على دينه من الحاضنة لحرصها على تنشئته على دينها، وتربيته على هذا الدين، ويصعب عليه بعد ذلك أن يتحول عنه، وهذا أعظم ضرر يلحق بالطفل ففي الحديث: "كل مولود يولد على الفطرة إلا أن أبويه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه " وذهب الاحناف وابن القاسم من المالكية وأبو ثور إلى أن الحضانة تثبت للحاضنة مع كفرها وإسلام الولد لان الحضانة لا تتجاوز رضاع الطفل وخدمته، وكلاهما يجوز من الكافرة.

وروى أبو داود والنسائي: أن رافع بن سنان أسلم، وأبت امرأته أن تسلم، فأتت النبي صلى الله عليه وسلم، فقالت: ابنتي - وهي فطيم. أو شبهه، وقال رافع: ابنتي.

فقال النبي صلى الله عليه وسلم: " اللهم أهدها " فمالت إلى أبيها فأخذها (٢) ..والاحناف وإن رأوا جواز حضانة الكافرة، إلا أنهم اشترطوا: أن لا تكون مرتدة، لان المرتدة عندهم تستحق الحبس حتى تتوب وتعود إلى الاسلام أو تموت في الحبس، فلا تتاح لها الفرصة لحضانة الطفل، فإن تابت وعادت عاد لها حق الحضانة (٣) .

---

(١) فقه السنة سيد سابق ١٠٠/٢

(١) سورة النساء آية ١٤١.

(٢) ضعف العلماء هذا الحديث وقال ابن المنذر: يحتمل أن النبي صلى الله عليه وسلم علم أنها تختار أباها بدعوته فكان ذلك خاصا في حقه.

(٣) وكذلك يعود حق الحضانة إذا سقط لسبب وزال هذا السبب الذي كان علة في سقوطه." (١)

"كفر بعد إيمان، وزنا بعد إحصان، وقتل نفس بغير نفس ".

وعن جابر رضي الله عنه: " أن امرأة يقال لها أم مروان ارتدت فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بأن يعرض عليها الاسلام: فإن تابت، وإلا قتلت.

فأبت أن تسلم، فقتلت ".

أخرجه الدارقطني والبيهقي (١) .

وثبت أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه قاتل المرتدين من العرب حتى رجعوا إلى الاسلام.

ولم يختلف أحد من العلماء في وجوب قتل المرتد.

وإنما اختلفوا في المرأة إذا ارتدت.

فقال أبو حنيفة: إن المرأة إذا ارتدت لا تقتل، ولكن تحبس، وتخرج كل يوم فتستتاب، ويعرض عليها الاسلام، وهكذا حتى تعود إلى الاسلام، أو تموت، لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل النساء.

وخالف ذلك جمهور الفقهاء فقالوا: إن عقوبة المرأة **المرتدة** كعقوبة الرجل المرتد، سواء بسواء، لان آثار الردة وأضرارها من المرأة كآثارها وأضرارها من الرجل، ولحديث معاذ الذي حسنه الحافظ: أن النبي صلى الله عليه وسلم

قال له لما أرسله إلى اليمن: " أيما رجل ارتد عن الاسلام فادعه، فإن عاد، وإلا فاضرب عنقه، وأيما امرأة ارتدت عن الاسلام فادعها، فإن عادت، وإلا فاضرب عنقها ".

وهذا نص في محل النزاع.

وأخرج البيهقي، والدارقطني، أن أبا بكر استتاب امرأة يقال لها " أم قرفة "كفرت بعد إسلامها، فلم تتب، فقتلها.

وأما حديث النهي عن قتل النساء فذلك إنما هو في حال الحرب، لاجل ضعفهن وعدم مشاركتهن في

---

(١) فقه السنة سيد سابق ٢/٣٤٣

القتال.

ولهذا كان سبب النهي عن قتلهن أن النبي صلى الله عليه وسلم رأى امرأة مقتولة، فقال: " ما كانت هذه لتقاتل ".

ثم نهى عن قتلهن.

والمرأة تشارك الرجل في الحدود كلها دون استثناء.

فكما يقام عليها حد الرجم إذا كانت محصنة، فكذلك يقام عليها حد الردة، ولافرق.

---

(١) والاسناد ضعيف.." (١)

"الشرط بناء على القاعدة المقررة عندهما: وهي أن تصرفات المرتد نافذة. وأما المرتدة فصلحها جائز بلا خلاف عندهم.

شروط المصالح عليه: يشترط في بدل الصلح الذي يتم عليه العقد شروط هي ما يلي:

١ - أن يكون المصالح عليه مالا (١): فلا يصح الصلح على الخمر والميتة والدم وصيد الحرم والإحرام ونحوها مما ليس بمال؛ لأن في الصلح معنى المعاوضة، فما لا يصلح عوضا في البيوع لا يصلح بدل الصلح.

ولا فرق في المال المصالح عليه بين أن يكون عينا أو دينا أو منفعة؛ لأن العوض في المعاوضات قد يكون عينا، وقد يكون دينا، وقد يكون منفعة، إلا أنه يشترط القبض في بعض الأعواض في بعض الأحوال دون بعض. وهذا الموضوع يحتاج إلى البحث والتفصيل.

قال الحنفية: إن المدعى به في الدعوى إما أن يكون عينا: وهو ما يحتمل التعيين جنسا ونوعا وقدرا وصفة واستحقاقا كالعروض (الأمتعة) من الثياب، والعقار من الأرضين والدور، والحيوان من الدواب، والمكيل من الحنطة والشعير، والموزون من الحديد والنحاس ونحوها.

وإما أن يكون دينا: وهو ما لا يحتمل التعيين كالنقود والمكيلات والموزونات الموصوفة في الذمة والثياب والحيوانات الموصوفة في الذمة.

---

(١) فقه السنة سيد سابق ٢/٤٥٦

وإما أن يكون منفعة كسكنى دار معينة.

---

(١) البدائع: ٤٢/ ٦، مجمع الضمانات: ص ٣٩٠.." (١)

"وقال الحنابلة (١): المزارعة والمساقاة عقدان غير لازمين، لكل طرف فسخهما، ويبطل العقد بموت أحد المتعاقدين.

المبحث الثاني ـ شرائط المزارعة:

اشترط الصاحبان من الحنفية (٢) في المزارعة شرائط: في العاقد، وفي الزرع والمزروع، وفي الخارج من الزرع، وفي الأرض المزروعة، وفي محل العقد، وفي آلة الزراعة، وفي مدة المزارعة.

شروط العاقد: يشترط شرطان عامان في العقود.

أ. أن يكون العاقد عاقلا (مميزا): فلا تصح مزارعة المجنون والصبي غير المميز؛ لأن العقل شرط أهلية التصرفات.

وأما البلوغ فليس بشرط لجواز المزارعة عند الحنفية، فتجوز مزارعة الصبي المأذون، كالإجارة. والمزارعة استئجار ببعض الناتج. واشترط الشافعية والحنابلة البلوغ لصحة المزارعة كغيرها من العقود.

٢ - ألا يكون مرتدا ـ في رأي أبي حنيفة ـ لأن تصرفات المرتد موقوفة عنده، فلا تصح للحال. ولا يشترط هذا الشرط عند الصاحبين، فتعتبر مزارعة المرتد نافذة للحال.

أما **المرتدة** فتصح مزارعتها باتفاق الحنفية.

---

(١) غاية المنتهى: ١٥٤/ ٢.

(٢) البدائع: ١٧٦/ ٦ - ١٨٠، تكملة الفتح مع العناية: ٣٤/ ٨ وما بعدها، الكتاب مع اللباب: ٢٣٠/ ٢، تبيين الحقائق: ٢٧٩/ ٥، الدر المختار: ١٩٣/ ٥.." (٢)

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٤٣٤٢/٦

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٤٦٨٧/٦

"ممن التزم أحكام الإسلام: أي المسلم أو الذمي وهو احتراز عن الحربي، فإنه لم يلتزم أحكام الإسلام.

الخالي عن حقيقة الملك: هذا القيد لإخراج وطء المملوكة بملك اليمين، مثل وطء الجارية المشتركة والمجوسية (١) **والمرتدة** والمكاتبة والمحرمة برضاع أو صهرية أو جمع (٢)، حتى وإن كان الوطء حراما وعلم بالحرمة (٣). والصحيح عند الشافعية أن من ملك ذات رحم محرم، فوطئها، لا حد عليه؛ لأنه وطء في ملك، فلم يجب به الحد، كوطء أمته الحائض. وكذا من وطئ جارية مشتركة بينه وبين غيره، لا يجب عليه الحد.

الخالي عن حقيقة النكاح: هذا قيد آخر لإخراج وطء المرأة بملك النكاح، مثل وطء الزوجة الحائض أو النفساء، أو الصائمة، أو المحرمة في الحج، أو التي ظاهر منها زوجها أو آلى منها، فلا يجب الحد وإن كان الوطء حراما، لقيام ملك النكاح (٤).

شبهة الملك: إذا قامت شبهة في ملك أو نكاح، فلا يجب الحد؛ لقوله عليه السلام: «ادرؤوا الحد بالشبهات» (٥) وهذا الحديث وإن كان موقوفا، فله حكم

---

(١) من المعلوم أنه لا يجوز نكاح المجوسية (عابدة النار) ولا الوثنية، ولا وطؤها بملك يمين (حاشية ابن عابدين: ٣٩٨/ ٢).

(٢) لا يعتق بالملك إلا عمودا النسب: وهم الآباء والأمهات وإن علوا، والأولاد وإن سفلوا.

(٣) فتح القدير: ١٤٠/ ٤، البدائع: ٣٥/ ٧.

(٤) البدائع: ٣٥/ ٧، فتح القدير: ١٤٠/ ٤.

(٥) قال الزيلعي: غريب بهذا اللفظ ورواه البيهقي عن علي موقوفا، وتمامه «ولا ينبغي للإمام أن يعطل الحدود» إلا أن فيه المختار بن نافع قال البخاري عنه: وهو منكر الحديث، قال: وأصح ما فيه حديث سفيان الثوري عن عاصم عن أبي وائل عن عبد الله بن مسعود قال: «ادرؤوا الحدود بالشبهات، ادفعوا القتل عن المسلمين ما استطعتم» أخرجه ابن عدي ومسدد في مسنده موقوفا على ابن مسعود، وهو حسن، وأخرجه آخرون مرفوعا ومرسلا. وروي عن عقبة بن عامر ومعاذ أيضا موقوفا، وروي منقطعا وموقوفا على عمر. وفي مسند أبي حنيفة عن ابن عباس مرفوعا بلفظ (ادرؤوا الحدود بالشبهات) ورواه ابن ماجه بإسناد

ضعيف عن أبي هريرة بلفظ: (ادفعوا الحدود ما وجدتم لها مدفعا) وأخرجه الترمذي والحاكم والبيهقي عن عائشة بلفظ: «ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم» ولكن في إسناده يزيد بن أبي زياد وهو ضعيف كما قال الترمذي، ورواه الدارقطني ثم البيهقي في سننيهما مرفوعا، وقال البيهقي: الموقوف أقرب إلى الصواب. والحديث الصحيح هو ما أخرجه ابن أبي شيبة والترمذي والحاكم والبيهقي عن عائشة بلفظ «ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن وجدتم للمسلم مخرجا، فخلوا سبيله، فإن الإمام لأن يخطئ في العفو، خير من أن يخطئ في العقوبة». (راجع نصب الراية: ٣٠٩/ ٣، ٣٣٣، التلخيص الحبير: ص ٣٥٢، نيل الأوطار: ١٠٤/ ٧، سبل السلام: ١٥/ ٤، جامع الأصول: ٣٤٣/ ٤، مجمع الزوائد: ٢٤٨/ ٦، فيض القدير: ٢٢٧/ ١، الجامع الصغير: ١٤/ ١).." [١]

"وأما الذكورة فليست بشرط اتفاقا، فتصح ردة المرأة.

الشرط الثاني: الاختيار أو الطواعية: فلا تصح ردة المكره اتفاقا إذا كان قلبه مطمئنا بالإيمان، كما سبق ذكره في بحث الإكراه (١).

أحكام المرتد: للمرتد أحكام منها:

١ - قتل المرتد:

لا يقتل المرتد إلا إذا كان بالغا عاقلا، لم يتب من ردته، وثبتت ردته بإقرار أو شهادة. وقد اتفق العلماء على وجوب قتل المرتد، لقوله صلى الله عليه وسلم: «من بدل دينه فاقتلوه» (٢) وقوله عليه السلام: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس،

والتارك لدينه المفارق للجماعة» (٣). وأجمع أهل العلم على وجوب قتل المرتد، وكذا تقتل المرأة **المرتدة** عند جمهور العلماء غير الحنفية، بدليل أن امرأة يقال لها: «أم مروان ارتدت عن الإسلام، فبلغ أمرها إلى النبي صلى الله عليه وسلم فأمر أن تستتاب، إن تابت وإلا قتلت» (٤) وقد وقع في حديث معاذ: «أن النبي صلى الله عليه وسلم لما أرسله إلى اليمن، قال له: أيما رجل ارتد عن الإسلام فادعه، فإن عاد، وإلا فاضرب عنقه، وأيما امرأة ارتدت عن الإسلام، فادعها، فإن عادت، وإلا فاضرب عنقها» (٥). قال الحافظ ابن حجر: «وإسناده حسن، وهو نص في موضوع النزاع، فيجب المصير إليه».

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٥٣٥٢/٧

(١) المراجع السابقة، المغني: ص ١٤٥، غاية المنتهى: ٣٥٣/ ٣، ٣٥٨.

(٢) رواه الجماعة إلا مسلما، ورواه ابن أبي شيبة وعبد الرزاق عن عكرمة عن ابن عباس. وقد سبق تخريجه (راجع نيل الأوطار: ١٩٠/ ٧).

(٣) رواه البخاري ومسلم عن ابن مسعود رضي الله عنه (سبل السلام: ٢٣١/ ٣، الإلمام: ص ٤٤٣).

(٤) أخرجه الدارقطني والبيهقي عن جابر، وإسناده ضعيف، وأخرجه البيهقي من وجه آخر ضعيف عن عائشة (نيل الأوطار: ١٩٢/ ٧، نصب الراية: ٤٥٨/ ٣، تلخيص الحبير، الطبعة المصرية: ٤٩/ ٤).

(٥) رواه الطبراني في معجمه عن معاذ بن جبل، قال الحافظ ابن حجر: وسنده حسن (نيل الأوطار: ١٩٣/ ٧، نصب الراية: ٤٥٧/ ٣).." (١)

"وقال الحنفية: لا تقتل المرأة المرتدة، ولكنها تجبر على الإسلام، وإجبارها يكون بالحبس إلى أن تسلم أو تموت؛ لأنها ارتكبت جرما عظيما، وتضرب في كل ثلاثة أيام مبالغة في الحمل على الإسلام، ولو قتلها قاتل لا يجب عليه شيء للشبهة. ودليلهم على عدم جواز قتل المرأة المرتدة هو قوله صلى الله عليه وسلم: «لا تقتلوا امرأة» وفي حديث صحيح آخر أن النبي عليه السلام نهى عن قتل النساء، ولأن القتل لدفع شر الحرابة لا بسبب الكفر، إذ جزاؤه أعظم من القتل عند الله تعالى، فيختص القتل لمن يتأتى منه المحاربة، وهو الرجل دون المرأة لعدم صلاحية بنيتها (١).

أما الاستتابة قبل القتل: فيستحب عند الحنفية أن يستتاب المرتد ويعرض عليه الإسلام، لاحتمال أن يسلم، لكن لا يجب؛ لأن دعوة الإسلام قد بلغته، فإن أسلم فمرحبا به، وإن أبى نظر الإمام في شأنه: فإن تأمل توبته أو طلب هو التأجيل أجله ثلاثة أيام. فإن لم يتأمل توبته، أو لم يطلب هو التأجيل، قتله في الحال، بدليل ما روي عن سيدنا عمر رضي الله عنه: «أنه قدم على رجل من جيش المسلمين، فقال: هل عندكم من مغربة خبر؟ قال: نعم، رجل كفر بالله تعالى بعد إسلامه، فقتلناه، فقال عمر: هلا حبستموه في بيت ثلاثة أيام، وأطعمتموه في كل يوم رغيفا لعله يتوب، ثم قال: اللهم إني لم أحضر ولم آمر، ولم أرض» (٢)، إلا أن الكمال بن الهمام قال: لكن ظاهر تبري عمر يقتضي الوجوب.

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٥٥٨٠/٧

وكيفية توبة

---

(١) راجع المبسوط: ٩٨/ ١٠ وما بعدها، فتح القدير: ٣٨٥/ ٤ وما بعدها، البدائع: ١٣٤/ ٧، تبيين الحقائق للزيلعي: ٣٨٤/ ٣ وما بعدها، الدر المختار ورد المحتار: ٣١٢/ ٣، ٣٢٦.

(٢) رواه مالك في الموطأ، والشافعي والبيهقي من طريقه عن محمد بن عبد الله بن عبد القادر، قال: قدم على عمر بن الخطاب رجل من قبل أبي موسى .. الحديث (نصب الراية: ٤٦٠/ ٣، نيل الأوطار: ١٩١/ ٧).." (١)

"المرتد: أن يتبرأ عن الأديان كلها سوى الإسلام، ولو تبرأ عما انتقل إليه كفاه، لحصول المقصود به، وتكون توبة المرتد وكل كافر بإتيانه بالشهادتين (١).

وقال جمهور العلماء: تجب استتابة المرتد **والمرتدة** قبل قتلهما ثلاث مرات، بدليل حديث أم مروان السابق ذكره، وثبت عن عمر وجوب الاستتابة، ولا يعارض هذا: النهي عن قتل النساء الذي استدل به الحنفية، لأن ذلك محمول على الحربيات، وهذا محمول على المرتدات (٢).

والخلاصة: أنه يعرض الإسلام استحبابا عند الحنفية (٣)، ووجوبا عند غيرهم على المرتد، فإن كانت له شبهة كشفت له، إذ الظاهر أنه لا يرتد إلا من له شبهة. ويحبس ثلاثة أيام ندبا عند الحنفية، ويعرض عليه الإسلام في كل يوم، فإن أسلم فبها، وإن لم يسلم قتل، لحديث: «من بدل دينه فاقتلوه» (٤).

ولا يقتل المرتد إلا الإمام أو نائبه، فإن قتله أحد بلا إذنهما، أساء وعزر، ولكن لا ضمان بقتله ولو كان القتل قبل استتابته، أو كان مميزا، إلا أن يلحق بدار الحرب فلكل أحد قتله وأخذ مامعه.

٢ - حكم مال المرتد وتصرفاته:

لا خلاف في أن المرتد إذا أسلم تكون أمواله على حكم ملكه السابق، ولا خلاف أيضا في أنه إذا مات، أو قتل، أو لحق بدار الحرب، تزول أمواله عن ملكه.

---

(١) اللباب شرح الكتاب: ١٤٩/ ٤، غاية المنتهى: ٣٦٠/ ٣.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٥٥٨١/٧

(٢) بداية المجتهد: ٤٤٨/ ٢، الشرح الكبير للدردير: ٣٠٤/ ٤، مغني المحتاج: ص ١٣٩ وما بعدها، المغني: ١٢٤/ ٨ وما بعدها، غاية المنتهى: ٣٥٨/ ٣.

(٣) الكتاب مع اللباب: ١٤٨/ ٤.

(٤) أخرجه البخاري وأبو داود والنسائي والترمذي وابن ماجه وأحمد عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما، وقد سبق تخريجه.." (١)

"وقال محمد: تنفذ تصرفاته كالمريض مرض الموت، أي لا تنفذ تبرعاته بالنسبة للورثة إلا في حدود الثلث؛ لأن المرتد معرض للموت بتنفيذ العقاب عليه وهو القتل، فأشبه المريض مرض الموت.

ويلاحظ أن خلاف أبي حنيفة مع صاحبيه هو في المرتد، أما المرتدة فلا يزول ملكها عن أموالها بلا خلاف عندهم، وتنفذ تصرفاتها في مالها؛ لأنها لا تقتل عندهم، فلم تكن ردتها سببا لزوال ملكها عن أموالها، فتنفذ تصرفاتها (١).

٣ - حكم ميراث المرتد:

إذا مات المرتد أو قتل، فإنه يبدأ بقضاء دينه وضمان جنايته ونفقة زوجته وقريبه؛ لأن هذه الحقوق لا يجوز تعطيلها.

وما بقي من ماله يكون فيئا لجماعة المسلمين يجعل في بيت المال، وهو مذهب المالكية والشافعية والحنابلة (٢)، لقوله عليه الصلاة والسلام: «لا يرث المسلم الكافر، ولا يرث الكافر المسلم» (٣).

---

(١) راجع الموضوع في المبسوط: ١٠١/ ١٠، الكتاب مع اللباب: ١٥٠/ ٤ وما بعدها، البدائع: ١٣٦/ ٧، فتح القدير: ٣٩٠/ ٤ - ٣٩٧، تبيين الحقائق: ٢٨٥/ ٣، الدر المختار: ٣٢٨/ ٣، الشرح الكبير للدردير: ٣٠٥/ ٤ وما بعدها، مغني المحتاج: ١٤٢/ ٤ وما بعدها، المغني: ١٢٨/ ٨ وما بعدها، غاية المنتهى: ٣٦١/ ٣، المبدع شرح المقنع لابن مفلح المؤرخ الحنبلي: (٩١٦ - ٩٨٤ هـ) طبع المكتب الإسلامي بدمشق.

(٢) الشرح الكبير للدردير: ص ٣٠٤، مغني المحتاج، المغني، المراجع السابقة.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٥٥٨٢/٧

(٣) رواه أحمد في مسنده وأصحاب الكتب الستة عن أسامة بن زيد، وهو حديث صحيح (تلخيص الحبير، الطبعة المصرية: ٨٤/ ٣، سبل السلام: ٩٨/ ٣، الإلمام: ص ٣٨٨).." (١)

"لا ابتداء عقد، ولأن ارتباط النكاح بالشهادة ارتباط توثق، وارتباطه بغيرها من الولاية، وكونه عاقدا أو معقودا عليه ارتباط مباشرة.

٤ - تعدد الأزواج: وهو إنكاح وليين امرأة زوجين، ولم يعرف سبق أحدهما معينا. فإن دخل بها أحدهما لزمه مهر مثلها، وإن دخلا بها فلها على كل منهما مهر مثلها. فإن عرف عين السابق فهو الصحيح.

٥ - نكاح المعتدة والمستبرأة من غيره ولو من وطء شبهة، فإن دخل بها حد حد الزنا، إلا إن ادعى الجهل بحرمة النكاح في العدة والاستبراء من غيره، فلا حد عليه. ويعذر الجاهل إن كان قريب عهد بالإسلام أو نشأ بعيدا عن العلماء.

٦ - نكاح المرتابة بالحمل قبل انقضاء عدتها: يحرم نكاحها حتى تزول الريبة، وإن انقضت الأقراء (الأطهار)، للتردد في انقضاء عدتها. فلو نكحها رجل أو من ظنها معتدة أو مستبرأة، أو محرمة بحج أو عمرة، أو محرما، ثم بان خلافه، فالنكاح باطل، للتردد في الحل.

٧ - نكاح المسلم كافرة غير كتابية أصلا كوثنية ومجوسية وعابدة شمس أو قمر، **ومرتدة**، أوغير كتابية خالصة كمتولدة بين كتابي ومجوسية وعكسه، لقوله تعالى: {ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن} [البقرة:٢٢١/ ٢] وتغليبا للتحريم في المتولدة بين كتابي ومجوسية.

أما الكتابية: فإن كانت إسرائيلية، حل زواجها إن لم تدخل أصولها في اليهودية بعد نسخها، أو شك في ذلك.

وإن كانت غير إسرائيلية وهي النصرانية، حل زواجها إن علم دخول أصولها في دين النصرانية قبل نسخه، ولو بعد تبديله إن تجنبوا المبدل.." (٢)

"ودليل إباحة الزواج باليهودية والنصرانية بالشرط المذكور قوله تعالى: {والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم} [المائدة:٥/ ٥] أي حل لكم، والمراد من الكتاب: التوراة والإنجيل دون سائر الكتب

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٥٥٨٥/٧

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٦٦١٣/٩

قبلهما كصحف شيث وإدريس وإبراهيم عليهم الصلاة والسلام.

٨ - المنتقلة من دين إلى آخر: لا يحل نكاحها، ولا يقبل منها إلا الإسلام.

٩ - زواج المسلمة بكافر، وزواج **المرتدة**: فلا تحل مسلمة لكافر بالإجماع، لقوله تعالى: {ولا تنكحوا المشركين} [البقرة:٢٢١/ ٢] ولا تحل **مرتدة** لأحد، لا لمسلم؛ لأنها كافرة لا تقر على ردتها، ولا لكافر لبقاء تعلق الإسلام بها.

وإن ارتد أحد الزوجين أو كلاهما قبل الدخول، بطل النكاح، وإن كان بعد الدخول ينتظر: فإن جمعهما الإسلام في العدة دام النكاح، وإن لم يجمعهما الإسلام في العدة، فلا يدوم النكاح.

هذا وهناك أنكحة مكروهة مثل النكاح بعد الخطبة على الخطبة، ونكاح المحلل بنية التحليل دون الاشتراط في العقد، فإن تزوجها بشرط أنه إذا وطئها طلقها، بطل النكاح، ومثل نكاح المغرر بحرية المرأة أو نسبها.

٤ - أنواع النكاح الفاسد عند الحنابلة:

الزواج الفاسد نوعان (١):

النوع الأول . يبطل النكاح من أصله، وهو أربعة عقود:

١ - نكاح الشغار: وهو أن يزوجه وليته، على أن يزوجه الآخر وليته، ولا

---

(١) غاية المنتهى: ٤٢/ ٣، المغني: ٤٥٥/ ٦ وما بعدها.." (١)

"والنساء المحرمات عند المالكية (٤٨) امرأة، خمس وعشرون مؤبدات: سبع من النسب: الأم والبنت والخالة والأخت والعمة وبنت الأخ وبنت الأخت، ومثلهن من الرضاع. وأربع بالصهر: أم الزوجة وبنتها، وزوجة الأب والابن، ومثلهن من الرضاع. ونساء النبي صلى الله عليه وسلم، والملاعنة، والمنكوحة في العدة.

وغير المؤبدات: ثلاث وعشرون: **المرتدة**، وغير الكتابية، والخامسة، والمتزوجة، والمعتدة، والمستبرأة،

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٦٦١٤/٩

والحامل، والمبتوتة، والأمة المشتركة (١)، والأمة الكافرة، والأمة المسلمة لواجد الطول (المهر)، وأمة الابن وأمة نفسه، وسيدته، وأم سيده، والمحرمة بالحج، والمريضة، وأخت زوجته، وخالتها، وعمتها، فلا يجوز الجمع بينهما. والمنكوحة يوم الجمعة عند الزوال، والمخطوبة بعد الركون للغير، واليتيمة غير البالغ.

النوع الأول. المحرمات المؤبدة: هي التي تحرم على الرجل أبدا، لسبب دائم فيها، كالبنوة والأم,مة والأخوة، وتنحصر في ثلاثة أسباب: القرابة، المصاهرة، الرضاع.

١ - حرمة القرابة أو المحرمات بسبب النسب:

المحرمات بسبب النسب على التأبيد: هن اللاتي تحرم على الشخص بالقرابة النسبية، وهن أربعة أنواع:

أ. أصول الإنسان وإن علون: وهي الأم، والجدة: أم الأم، وأم الأب، لقوله تعالى: {حرمت عليكم أمهاتكم} [النساء:٢٣/ ٤]. والأم لغة: الأصل، فتشمل الأم والجدة.

---

(١) لا يجوز للرجل أن يتزوج بجاريته التي يملكها ولا بجارية مشتركة بينه وبين غيره، وكذلك لا يجوز للمرأة أن تتزوج عبدها ولا العبد المشترك بينها وبين غيرها.." (١)

"العسيلة، ولا تحصل من غير انتشار. ويجزئ قدر الحشفة من مقطوع الذكر، وتحل بوطء الخصي؛ لأنه يطأ كالفحل، ولم يفقد إلا الإنزال، وهوغير معتبر في الإحلال. وذكر الحنفية أنها لو تزوجت بمجبوب (مقطوع الذكر كله) فإنها لا تحل حتى تحبل لوجود الدخول حكما، حتى إنه يثبت النسب من الثاني.

واشترط الحنابلة والمالكية شرطا رابعا: وهو أن يكون الوطء حلالا، فإن وطئها في حيض أو نفاس أو إحرام من أحدهما أو منهما، أو وأحدهما صائم فرضا، لم تحل؛ لأنه وطء حرام لحق الله تعالى، لم يحصل به الإحلال، كوطء المرتدة، لا يحلها سواء وطئها في حال ردتهما، أو ردتها.

ولم يشترط الحنفية والشافعية هذا الشرط، قال ابن قدامة الحنبلي: وهذا أصح إن شاء الله تعالى، لظاهر قوله تعالى: {حتى تنكح زوجا غيره} [البقرة:٢٣٠/ ٢] وهذه قد نكحت زوجا غيره، وأيضا قوله عليه الصلاة والسلام: «حتى تذوقي عسيلته، ويذوق عسيلتك» وهذا قد وجد، ولأنه وطء في نكاح صحيح في

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٦٦٢٥/٩

محل الوطء على سبيل التمام، فأحلها كالوطء الحلال، وكما لو وطئها وقد ضاق وقت الصلاة، أو وطئها مريضة يضرها الوطء.

وهل نكاح التحليل المؤقت (١) يحل المطلقة ثلاثا: قال الحنفية والشافعية (٢): تحل المطلقة ثلاثا لزوجها الأول بنكاح التحليل، لكن يكره عند الحنفية تحريما التزوج الثاني إن كان بشرط التحليل، مثل: تزوجتك

---

(١) نكاح المحلل ـ كما ذكر الحنابلة ـ هو أن يتزوج الرجل المطلقة ثلاثا على أنه إذا أحلها طلقها، أو فلا نكاح بينهما، أو ينويه الزوج، أو يتفقا عليه قبله (غاية المنتهى: ٤٠/ ٣).

(٢) الدر المختار: ٧٣٨/ ٢ - ٧٤٩، المهذب: ٤٦/ ٢، تكملة المجموع: ٤٠٥/ ١٥ - ٤١١.." [١]

"بدليل أنها إذا لاعنته فقد قابلته، فلم يثبت زناها، وقد أوجب النبي صلى الله عليه وسلم الحد على من قذفها، والفسخ واقع باللعان.

ولكن استحب الإمام أحمد للرجل مفارقة امرأته إذا زنت، وقال: «لا أرى أن يمسك مثل هذه، وذلك أنه لا يؤمن أن تفسد فراشه، وتلحق به ولدا ليس منه» وقال أحمد أيضا: ولا يطؤها الزوج حتى يستبرئها بثلاث حيضات، للحديث السابق: «فلا يسقى ماءه زرع غيره» يعني إتيان الحبالى، ولأنها ربما تأتي بولد من الزنا، فينسب إليه. قال ابن قدامة: والأولى أنه يكفي استبراؤها بالحيضة الواحدة؛ لأنها تكفي في استبراء الإماء (١).

٣ - المرأة التي لا تدين بدين سماوي (٢):

لا يحل للمسلم الزواج بالمرأة المشركة أو الوثنية: وهي التي تعبد مع الله إلها غيره، كالأصنام أو الكواكب أو النار أوا لحيوان، ومثلها المرأة الملحدة أو المادية: وهي التي تؤمن بالمادة إلها، وتنكر وجود الله، ولا تعترف بالأديان السماوية، مثل الشيوعية والوجودية، والبهائية والقاديانية والبوذية.

وذلك لقوله تعالى: {ولا تنكحوا المشركات، حتى يؤمن، ولأمة مؤمنة خير من مشركة ولو أعجبتكم} [البقرة:٢٢١/ ٢].

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٦٦٤٤/٩

وألحق الحنفية والشافعية وغيرهم المرأة **المرتدة** بالمشركة، فلا يجوز لأحد أصلا مسلم أو كافر أن يتزوجها؛ لأنها تركت ملة الإسلام، ولا تقر على الردة، فإما أن تموت أوتسلم، فكانت الردة في معنى الموت، لكونها سببا مفضيا إليه، والميت لا يكون محلا للزواج.

---

(١) المغني: ٦٠٣/ ٦ وما بعدها.

(٢) الدين السماوي: الدين الذي له كتاب منزل ونبي مرسل.." (١)

"تغيير الكتابي دينه إلى دين آخر: إذا انتقل الكتابي أو المجوسي إلى دين آخر غير دين أهل الكتاب كالوثنية، أي توثن، لم يقر عليه، ويقتل في أحد الرأيين إن لم يرجع، لعموم الحديث: «من بدل دينه فاقتلوه» (١) وفي رأي آخر: لا يقتل، بل يكره على العودة إلى دينه السابق بالضرب والحبس.

وإذا انتقلت امرأة المسلم الذمية إلى دين غير دين أهل الكتاب، فهي **كالمرتدة**، ينفسخ نكاحها مع المسلم إن لم تعد إلى دينها في أثناء العدة عند الشافعية والحنابلة.

وأما إذا انتقل الكتابي إلى دين كتابي آخر، كأن تهود النصراني أو تنصر اليهودي، لم يقر بالجزية ولا يقبل منه إلا الإسلام في الأظهر عند الشافعية، وفي رواية عن أحمد، لقوله تعالى: {ومن يبتغ غير الإسلام دينا، فلن يقبل منه} [آل عمران:٨٥/ ٣] وقد أحدث دينا باطلا بعد اعترافه ببطلانه، فلا يقر عليه، كما لو ارتد المسلم.

ويقر عليه في قول أبي حنيفة ومالك، وفي الراجح من الروايتين عند الحنابلة؛ لأنه لم يخرج عن دين أهل الكتاب، فلا نتعرض له. وأما حديث «من بدل دينه فاقتلوه» فهو محمول على دين الإسلام، إذ هو الدين المعتبر شرعا.

ولو تهود وثني أو تنصر، لم يقر عند الشافعية، ويتعين الإسلام في حقه، كمسلم ارتد، فإنه يتعين في حقه الإسلام. ويقر عند أبي حنيفة ومالك والحنابلة في الراجح (٢)، لأن الكفر كله ملة واحدة. إذ هو تكذيب الرب تعالى فيما أنزل على رسله عليهم السلام.

---

(١) رواه الجماعة إلا مسلما عن ابن عباس (نيل الأوطار: ١٩٠/ ٧).

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٦٦٥١/٩

(٢) البدائع: ٢٧١/ ٢ - ٢٧٢، اللباب: ٢٦/ ٣ - ٢٨، العناية على فتح القدير: ٣٩٦/ ٤، الشرح الصغير: ٤٢٢/ ٢، الشرح الكبير: ٣٠١/ ٤، مغني المحتاج: ١٨٩/ ٣ - ١٩١، المغني: ١٨٩/ ٣ - ١٩١، المغني: ٥٩٣/ ٦ وما بعدها، ١٣٠/ ٨، المهذب: ٥٢/ ٢.." (١)

"ثلاث، فلا سلطنة له عليها، وأن تكون قابلة للحل للمراجع، لا مرتدة، فلا تصح مراجعة المرتدة؛ لعدم حلها، ولا يصح مراجعة الكافرة التي أسلمت، واستمر زوجها في الكفر لعدم الحل. ويشترط أيضا أن تكون باقية في العدة: فلا تصح الرجعة بعد انقضاء العدة؛ لأن العدة إذا انقضت أصبح الطلاق بائنا، فتمتنع الرجعة.

شرط زمن الرجعة: يشترط أن تكون الرجعة منجزة، فلا يصح تعليقها بشرط مستقبل، مثل: راجعتك إن شئت، فقالت: شئت، أو راجعتك إن قدم أبوك، أو راجعتك إن عاد أبي من السفر، ولا يصح أيضا إضافتها إلى زمن مستقبل، مثل: راجعتك غدا أو أول الشهر القادم؛ لأن الرجعة عند الحنفية شبيهة بالزواج من حيث إنها استدامة له، فيشترط فيها التنجيز كالزواج، ولأنها عند الجمهور استباحة بضع مقصود، فلم يصح تعليقه على شرط كالنكاح. ويشترط ألا تكون مؤقتة بوقت، فإذا قال لها: راجعتك شهرا، لم تحصل الرجعة. ويصح تعليق الرجعة على أمر قد مضى، مثل: إن كنت فعلت كذا فإني أراجعك، وكان الفعل قد وقع فعلا، أو على أمر متحقق الوجود في الحال، مثل: إن رضي أبي فقد راجعتك، وكان أبوه حاضرا في المجلس، فقال: رضيت. وإنما جاز التعليق في هاتين الحالتين؛ لأنه تنجيز في صورة التعليق.

والخلاصة: يشترط في الرجعة ما يلي:

١ - أهلية المرتجع عند المالكية والشافعية والحنابلة، أي بالبلوغ والعقل.

٢ - أن يكون الطلاق رجعيا لا بائنا ولا بعوض.

٣ - أن تقع الرجعة في العدة، لا بعد انقضائها.." (٢)

"٤ - أن تكون المرأة زوجة مطلقة معينة غير مبهمة، مدخولا بها في نكاح صحيح قابلة للحل، فلا تصح رجعة غير مدخول بها ولا مفسوخ نكاحها ولا مرتدة ونحوها.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٦٦٥٨/٩

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٦٩٩٤/٩

٥ - أن تكون الرجعة منجزة غير مؤقتة بوقت، وغير معلقة بشرط ولا مضافة لزمن مستقبل.

ما لا يشترط في الرجعة: لا يشترط في الرجعة أمور أهمها ما يأتي (١):
١ - رضا المرأة ونحوه من الشروط: لا يشترط بالاتفاق رضا المرأة في الرجعة، لقول الله تعالى: {وبعولتهن أحق بردهن في ذلك إن أرادوا إصلاحا} [البقرة:٢٢٨/ ٢] فجعل الحق لهم، وقال سبحانه: {فأمسكوهن بمعروف} [البقرة:٢٣١/ ٢] فخاطب الأزواج بالأمر، ولم يجعل لهن اختيارا، ولأن الرجعة إمساك للمرأة بحكم الزوجية، فلم يعتبر رضاها في الرجعة، كالتي في عصمته تماما.
ولا يشترط في الرجعة ولي ولا صداق؛ لأن الرجعية في حكم الزوجة، والرجعة إمساك لها، واستبقاء لزواجها.

٢ - إعلام المرأة بالرجعة: ولا يشترط أيضا إعلام المرأة بالرجعة، فتصح الرجعة ولو لم تعلم بها الزوجة؛ لأن الرجعة حق خالص للزوج لا يتوقف على رضا المرأة كالطلاق، لكن يندب إعلام الزوجة بها، حتى لا تتزوج غيره بعد

---

(١) الدر المختار: ٧٣٠/ ٢ وما بعدها، تبيين الحقائق: ٢٥٢/ ٢، القوانين الفقهية: ص ٢٣٤، الشرح الصغير: ٦١٦/ ٢، مغني المحتاج: ٣٣٦/ ٣، المهذب: ١٠٢/ ٢ - ١٠٣، المغني: ٢٧٨/ ٧، ٢٨٢، كشاف القناع: ٣٩٤/ ٥، غاية المنتهى: ١٧٩/ ٣، المختصر النافع في فقه الإمامية: ص ٢٢٣، المحلى: ٢٦٦/ ١٠، مسألة ١٩٧٥.." [1]

"تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره} [البقرة:٢٣٠/ ٢] ولأن وطأها يتعلق به أحكام الوطء من المهر والتحريم، فصار كوطء البالغة.
واشترط المالكية والحنابلة شرطا رابعا: هوأن يكون الوطء حلالا (مباحا) وأن يكون الواطئ عند المالكية بالغا، وعند الحنابلة: أون له اثنا عشر سنة؛ لأن الوطء غير المباح حرام لحق الله تعالى، فلم يحصل به الإحلال كوطء المرتدة، ولأن من دون البلوغ أو من دون سن الثانية عشرة لا يمكنه المجامعة.
فلا يحل المطلقة إلا الوطء المباح الذي يكون في العقد الصحيح في غير صوم أو حج أو حيض أو

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٦٩٩٥/٩

اعتكاف، ولا يحل الذمية عند مالك وابن القاسم وطء زوج ذمي لمسلم. ونص أحمد على أنه إذا كانت الزوجة ذمية، فوطئها زوجها الذمي، أحلها لمطلقها المسلم لأنه وطء من زوج في نكاح صحيح تام، فأشبه وطء المسلم. وهذا رأي الشافعية والمالكية أيضا. وأجاز الحنابلة للمجنون إحلال المطلقة ثلاثا كما قال الحنفية؛ لظاهر الآية: {حتى تنكح زوجا غيره} [البقرة:٢٣٠/ ٢] ولأنه وطء مباح من زوج في نكاح صحيح تام، فأشبه وطء العاقل.

الزواج بشرط التحليل (نكاح المحلل): اتفق الفقهاء (١) أيضا على أن الزواج بالمطلقة ثلاثا بشرط صريح لعقد على أن يحلها الزوج الثاني لزوجها الأول لا يجوز، وهو حرام عند الجمهور، مكروه تحريما عند الحنفية، لقول ابن مسعود: «لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المحلل والمحلل له» (٢) ولقوله صلى الله عليه وسلم: «ألا أخبركم بالتيس المستعار؟ قالوا: بلى يا رسول الله، قال: هو المحلل، لعن الله المحلل والمحلل

---

(١) المراجع السابقة.

(٢) رواه أحمد والنسائي والترمذي وصححه عن ابن مسعود، ورواه الخمسة إلا النسائي عن علي (نيل الأوطار: ١٣٨/ ٦).." (١)

"وعرفه المالكية (١) بقولهم: الظهار: تشبيه المسلم المكلف من تحل من زوجة أو أمة أو جزأها بمحرمة عليه أو بظهر أجنبية، وإن تعليقا أو مقيدا بوقت. فلا ظهار لكافر، ولا لصبي ومجنون ومكره، ويتحقق الظهار بتشبيه الزوجة، مثل أنت أمي، أو جزء منها كيدها ورجلها، ولا ظهار في قوله: أنت علي كظهر زوجتي النفساء أوالمحرمة بحج؛ لأن التحريم لها عليه ليس أصالة، فالظهار: تشبيه الزوجة بالمحرمة عليه أصالة، أو المحرمة عليه وقت اليمين مثل ظهر أجنبية. وبه يتفق الحنفية والمالكية في عدم صحة ظهار الكافر، ويختلفون في تشبيه الزوجة بظهر امرأة أجنبية. فلا ينعقد عند الحنفية؛ لأن التحريم مؤقت، وينعقد بنية الظهار عند المالكية، لأن التحريم الحالي أصيل.

والظهار المعلق بشرط عندهم مثل: إن دخلت الدار فأنت علي كظهر أمي، وإن تزوجتك فأنت علي كظهر

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٧٠٠٣/٩

أمي. أما إن علقه بأمر محقق نحو: إن جاء رمضان فأنت علي كظهر أمي أو فلانة الأجنبية، أو إن طلعت الشمس في غد فأنت علي كظهر أمي، تنجز من الآن، ومنع منها حتى يكفر.

وإن قيد الظهار بوقت، مثل: أنت علي كظهر أمي في هذا اليوم أوالشهر، انعقد مؤبدا، ولا ينحل إلا بالكفارة.

وعرفه الشافعية (٢) بأنه: تشبيه الزوجة غير البائن بأنثى لم تكن حلالا على التأبيد. فلا يصح من صبي ومجنون ومغمى عليه ولا من مكره، ويصح من ذمي لعموم آية الظهار، ولا يصح تشبيه الزوجة بغير محرمة على التأبيد، ولو شبهها بأجنبية ومطلقة، وأخت زوجة، وأب للمظاهر، وملاعنة له ومجوسية **ومرتدة،**

---

(١) الشرح الصغير: ٦٣٤/ ٢ وما بعدها، المقدمات الممهدات: ٥٩٩/ ١.

(٢) مغني المحتاج: ٣٥٢/ ٣ - ٣٥٤.." [1]

"فكلامه لغو؛ لأن الثلاثة الأولى لا يشبهن الأم في التحريم المؤبد، ولأن الأب أو غيره من الرجال كالابن والغلام ليس محلا للاستمتاع، وأما الملاعنة أو المجوسية أو **المرتدة** وإن كان تحريمها مؤبدا، فليس التحريم بسبب القرابة المحرمية، فهم كالحنفية في التشبيه بالمحرمة تأبيدا. والأظهر أن قوله: كيدها أو بطنها أو صدرها ظهار، وكذا كعينها إن قصد ظهارا، وإن قصد كرامة فلا يعد ظهارا، وكذلك قوله: رأسك أو ظهرك أو يد ك علي كظهر أمي: ظهار في الأظهر. ومثله الرجل أو الجلد أو البدن أو الشعر ونحو ذلك.

وعرفه الحنابلة (١) بقولهم: أن يشبه الزوج امرأته أو عضوا منها بظهر من تحرم عليه على التأبيد، كأمه وأخته من نسب أو رضاع، أو حماته، أو يشبهها بظهر من تحرم عليه تحريما مؤقتا كأخت امرأ ته وعمتها وخالتها، أو يشبهها برجل كأبيه أو زيد، أو بعضو منه كظهره أو رأسه، ولو بغير عربية، أو اعتقد الحل، أي حل المشبه بها من أم وأخت كمجوسي قال لزوجته: أنت علي كظهر أختي، وهو يعتقد حل أخته، فلا أثر لاعتقاده ذلك، ويكون مظاهر.

فهم كالشافعية يجيزون ظهار الكافر، ولكن يخالفونهم في جواز تشبيه الزوجة بالمحرمة تحريما مؤقتا، أو بمن لا يحل الاستمتاع به، وأجازوا كالمالكية الظهار من الأجنبية.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٧١٢٥/٩

حكمه الشرعي: الظهار محرم (٢)، لقول الله تعالى: {وإنهم ليقولون منكرا من القول وزورا} [المجادلة:٢/ ٥٨] ومعناه أن الزوجة ليست كالأم في التحريم، قال تعالى: {ما هن أمهاتهم} [المجادلة:٢/ ٥٨] وقال تعالى: {وما جعل أزواجكم اللائي تظاهرون منهن أمهاتكم} [الأحزاب:٤/ ٣٣].

---

(١) كشاف القناع: ٤٢٥/ ٥، غاية المنتهى: ١٩٠/ ٣.

(٢) المقدمات الممهدات: ٦٠٠/ ١، المهذب: ١١١/ ٢ وما بعدها، المغني: ٣٣٧/ ٧، البدائع: ٢٢٩/ ٣.." (١)

"فقال الحنفية (١): يشترط في المظاهر به أو المشبه به ما يأتي:

١ - أن يكون امرأة يحرم نكاحها عليه على التأبيد، سواء أكان التحريم بالنسب كالأم والبنت والأخت والعمة والخالة، أم بالرضاع، أم بالمصاهرة كامرأة أبيه، أو زوجة ابنه، وأم امرأته (حماته).

٢ - أن يكون عضوا لا يحل له النظر إليه، كالظهر والبطن والفخذ والفرج، فلو شبهها برأس أمه أو بوجهها أو يدها أو رجلها، لا يصير مظاهرا؛ لأن هذه الأعضاء من أمه يحل له النظر إليها.

٣ - أن يكون من جنس النساء: فلو قال الزوج لامرأته: أنت علي كظهر أبي أو ابني، لا يصح؛ لأن الشرع إنما ورد فيما إذا كان المظاهر به امرأة. وعليه، لا يصح الظهار إذا شبه الرجل امرأته بامرأة محرمة عليه في الحال، وتحل له في حال أخرى، كأخت امرأته أو امرأة لها زوج، أو مجوسية، أو **مرتدة**؛ لأنها غير محرمة عليه أو على التأبيد.

وذهب المالكية (٢) إلى أن المشبه به: هو من حرم وطؤه أصالة من آدمي (ذكر أو أنثى) أو غيره أي كالبهيمة.

فيصح الظهار بتشبيه الزوجة أو جزئها ولو حكما كالشعر والريق بالأم، وما يلحق بها من كل محرم على التأبيد بنسب أو رضاع أو مصاهرة. وخرج بقوله (أصالة) من يحرم وطؤها لعارض كالحيض أو النفاس، فلا ينعقد الظهار بقوله لإحدى زوجتيه: (أنت علي كظهر زوجتي النفساء أو الحائض أو المحرمة بحج أوالمطلقة طلاقا رجعيا).

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٧١٢٦/٩

(١) البدائع: ٢٣٣/ ٣ - ٢٣٤.

(٢) الدسوقي مع الشرح الكبير: ٤٣٩/ ٢ وما بعدها، حاشية الصاوي على الشرح الصغير: ٦٣٧/ ٢، بداية المجتهد: ١٠٤/ ٢، القوانين الفقهية: ص ٢٤٤.." (١)

"كفارة عليه، لقوله تعالى: {والذين يظاهرون من نسائهم، ثم يعودون لما قالوا، فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا} [المجادلة:٣/ ٥٨] فأوجب الكفارة بأمرين: ظهار وعود، فلا تثبت بأحدهما، ولأن الكفارة في الظهار كفارة يمين، فلا تجب الكفارة قبل الحنث كسائر الأيمان، والحنث فيها هو العود (أي العزم على الوطء).

وقال الشافعي: متى أمسك الرجل المظاهر منها بعد ظهاره زمنا يمكنه طلاقها فيه، فلم يطلقها، فعليه الكفارة؛ لأن ذلك هو العود عنده.

المبحث العاشر ـ التفريق بسبب الردة أو إسلام أحد الزوجين:

أثر الارتداد:

١ ـ إذا ارتد أحد الزوجين عن الإسلام، وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق، عند أبي حنيفة وأبي يوسف، ولا حاجة لتفريق القاضي، وإنما ينفسخ الزواج بينهما فسخا، والمشهور عند المالكية وعلى الراجح عندهم أن فرقة الردة طلاق.

وقال الشافعية والحنابلة: يتوقف فسخ النكاح على انقضاء العدة، فإن أسلم المرتدقبل انقضائها فهما على النكاح، وإن لم يسلم حتى انقضت بانت المرأة منذ اختلف الدينان. ورأى الجعفرية أن الردة من أحد الزوجين قبل الدخول تفسخ الزواج في الحال. وتتوقف على انقضاء العدة بعد الدخول.

فإن كان الزوج هو المرتد، وكان قد دخل بزوجته، فلها كمال المهر؛ لأنه قد استقر بالدخول. وإن كان لم يدخل بها بعد، فلها نصف المهر؛ لأنها فرقة حصلت من الزوج قبل الدخول، وهي فرقة تنصف المهر.

وإن كانت المرأة هي **المرتدة**، وكانت الردة قبل الدخول، فلا مهر لها؛ لأنها منعت المعقود عليه بالارتداد، فصارت كالبائع إذا أتلف المبيع قبل القبض. وإن." (٢)

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٧١٣٤/٩

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٧١٦٢/٩

"كانت الردة بعد الدخول بها، فلها المهر كاملا؛ لأن الدخول في دار الإسلام لا يخلو عن عقر (حد) أو عقر (مهر).

٢ . وإن ارتد الزوجان معا، أو لم يعلم سبق أحدهما، ثم عادا إلى الإسلام معا، فهما على نكاحهما استحسانا، لعدم اختلاف دينهما (١).

٣ . ولا يجوز أن يتزوج المرتد مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة؛ لأنه مستحق للقتل. وكذلك المرتدة لا يجوز أن يتزوجها مسلم ولا كافر ولا مرتد لأنها عند الحنفية محبوسة للتأمل (٢).

أثر الإسلام:

١ . إذا أسلمت المرأة، وزوجها كافر، عرض عليه القاضي الإسلام، فإن أسلم فهي امرأته، لعدم طروء ما ينافي بقاء الزواج. وإن أبى عن الإسلام، فرق القاضي بينهما، لعدم جواز بقاء المسلمة عند الكافر. وكان التفريق طلاقا بائنا عند أبي حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: هي فرقة بغير طلاق (٣).

٢ . وإن أسلم الزوج المتزوج مجوسية، عرض عليها الإسلام، فإن أسلمت فهي امرأته، وإن أبت عن الإسلام فرق القاضي بينهما، لأن نكاح المجوسية حرام مطلقا، ولم تكن هذه الفرقة طلاقا؛ لأن الفرقة بسبب من قبلها، والمرأة ليست بأهل للطلاق.

---

(١) الكتاب مع اللباب: ٢٨/ ٣، المغني: ٦٣٩/ ٦، القوانين الفقهية: ص ١٩٦، شرح الرسالة: ٤٦/ ٢ - ٤٧، المختصر النافع في فقه الإمامية: ص ٢٠٣.

(٢) الكتاب، المرجع السابق: ٢٩/ ٣، فتح القدير: ٥٠٥/ ٢.

(٣) الكتاب مع اللباب: ٢٦/ ٣، فتح القدير: ٥٠٧/ ٢ وما بعدها، القوانين الفقهية: ص ١٩٦، شرح الرسالة: ٤٦/ ٢ - ٤٧.." (١)

"ملك، ثم قالوا: قد يجب بسبب آخر، كأن يطأ رجل أمة غيره ظانا أنها أمته، أي الوطء بشبهة.

أما الملك: فهو ملك أمة بشراء، أو هبة، أو سبي بعد القسمة، أو رد بعيب، أو تحالف أو إقالة، أو قبول وصية أو غيرها كفسخ بفلس ورجوع في هبة. ويجب استبراء مكاتبة لم تستطع أداء أقساط الكتابة، لعود

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٧١٦٣/٩

ملك التمتع بعد زواله، واستبراء **مرتدة** في الأصح، لزوال ملك الاستمتاع ثم إعادته، ويجب استبراؤها ولو منتقلة من ملك صبي أو امرأة.

وأما زوال الملك: فهو زوال الاستمتاع عن الأمة الموطوءة أو المستولدة، بعتق أو موت السيد.

وإن ملك شخص أمة مجوسية أو **مرتدة** أو معتدة أو ذات زوج، لم يصح استبراؤها في هذه الأحوال؛ لأن الاستبراء يراد للاستباحة، ولا توجد الاستباحة في هذه الأحوال. فإن زالت الزوجية أو العدة أو الردة، وجب الاستبراء في الأظهر.

وأما الحنابلة (١) فذكروا ثلاثة أسباب للاستبراء: هي ملك وإزالة ملك ،وعتق، وإيضاحها فيما يأتي:

١ - إذا ملك ولو طفلة أمة ببيع أو هبة أو إرث أو سبي أو وصية أو غنيمة أو غيرها مما ذكر في المذهبين السابقين، فلا يحل له وطؤها ولا الاستمتاع بها إلا بالاستبراء بحيضة إذا كانت تحيض، أو بوضع الحمل إذا كانت حاملا.

٢ - إن وطئ أمته ثم أراد تزويجها أو بيعها، لم يجز له ذلك حتى يستبرئها كما سبق في الحالة الأولى.

---

(١) كشاف القناع: ٥٠٧/ ٥ - ٥٠٩.." (١)

"5ه - إذا كانت المرضعة غير الحاضنة للولد، فعليها إرضاعه عندها كما تقدم؛ حتى لا يفوت حقها في الحضانة.

المبحث الثاني . ترتيب درجات الحواضن أو مستحقي الحضانة:

قدم الفقهاء الحواضن بعضهن على بعض بحسب مصلحة المحضون، فجعلوا الإناث أليق بالحضانة؛ لأنهن أشفق، وأهدى إلى التربية، وأصبر على القيام بها، وأشد ملازمة للأطفال، كما تقدم، ثم قدموا في الجنس الواحد من كان أشفق وأقرب، ثم الرجال العصبات المحارم، واختلفوا أحيانا في ترتيب الدرجات بحسب ملاحظة المصلحة، على النحو التالي علما بأن مستحقي الحضانة إما إناث فقط، وإما ذكور فقط، وإما الفريقان، وذلك في سن معينة، فإذا انتهت تلك السن، كان الرجال أقدر على تربية الطفل من النساء

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٧٢١١/٩

(١).

أولا ـ من النساء: ١ - الأم أحق بحضانة الولد بعد الفرقة بطلاق أو وفاة بالإجماع لوفور شفقتها، إلا أن تكون **مرتدة** أو فاجرة فجورا يضيع الولد به كزنا وغناء وسرقة ونياحة، أو غير مأمونة، بأن تخرج كل وقت، وتترك الولد ضائعا.

ودليل تقديم الأم من السنة: ما روي أن امرأة جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقالت له: يا رسول الله، إن ابني هذا كان بطني له وعاء، وثديي له سقاء،

---

(١) البدائع: ٤١/ ٤ - ٤٤، الدر المختار: ٨٧١/ ٢ وما بعدها، ٨٧٧ وما بعدها، فتح القدير: ٣١٣/ ٣ - ٣١٨، الكتاب مع اللباب: ١٠١/ ٣ - ١٠٣، القوانين الفقهية: ص ٢٢٤، الشرح الصغير: ٧٥٦/ ٢ وما بعدها، المهذب: ١٦٩/ ٢ - ١٧١، مغني المحتاج: ٤٥٢/ ٣ - ٤٥٤، كشاف القناع: ٥٧٦/ ٥ وما بعدها، غاية المنتهى: ٢٤٩/ ٣، المغني: ٦١٣/ ٧، ٦١٩ - ٦٢٤.." (١)

"ودليل اشتراط هذا الشرط حديث: «ابدأ بنفسك ثم بمن تعول» وحديث جابر المتقدم: «إذا كان أحدكم فقيرا فليبدأ بنفسه، فإن فضل فعلى عياله، فإن كان فضل فعلى قرابته» وحديث أبي هريرة عند أبي داود وغيره: «أن رجلا جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: يا رسول الله، عندي دينار؟ قال: تصدق به على نفسك، قال: عندي دينار آخر؟ قال: تصدق به على زوجتك، قال: عندي دينار آخر؟ قال: تصدق به على ولدك، قال: عندي دينار آخر؟ قال:

تصدق به على خادمك، قال: عندي دينار آخر؟ قال: أنت أبصر به» (١).

ثالثا ـ أن يكون المنفق قريبا للمنفق عليه ذا رحم محرم منه، مستحقا للإرث منه في مذهب الحنفية. أما في رأي الحنابلة فيشترط أن يكون المنفق وارثا لقوله تعالى: {وعلى الوارث مثل ذلك} [البقرة:٢٣٣/ ٢]. وأما عند المالكية فأن يكون أبا أو ابنا، وعند الشافعية أن يكون من الأصول أو الفروع، كما أبنت في بحث المبدأ الثالث. وينفق الأب على ولده مادام يتعلم، ولو بعد البلوغ، كما سيأتي.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٧٢٩٨/١٠

شرط اتحاد الدين:

اتفق الفقهاء على وجوب النفقة للزوجة مع اختلاف الدين ما لم تكن ناشزة أو **مرتدة**، واختلفوا في شرط اتحاد الدين للإنفاق على القريب (٢):

فلم يشترط المالكية والشافعية اتفاق الدين في وجوب النفقة، بل ينفق المسلم على الكافر، والكافر على المسلم، لعموم الأدلة الموجبة للنفقة، وقياسا على نفقة

---

(١) انظر الأحاديث في نيل الأوطار: ٣٢١/ ٦.

(٢) البدائع: ٣٦/ ٤، الكتاب مع اللباب: ١٠٤/ ٣ وما بعدها، فتح القدير: ٣٤٧/ ٣ وما بعدها، ٣٥٢، القوانين الفقهية: ص ٢٢٣، مغني المحتاج: ٤٤٧/ ٣، المهذب: ١٦٠/ ٢ وما بعدها، المغني: ٥٨٥/ ٧.." (١)

"حاضر، عادت نفقتها، لزوال المسقط لها، ووجود التمكين المقتضي لها. وإن كان الزوج غائبا، لم تعد نفقتها في رأي الشافعية والحنابلة، لعدم تحقق التسليم والتسلم، إذ لا يحصلان مع الغيبة. وقال الحنفية: تعود نفقتها بعد عدولها عن النشوز ولو في غيبة الزوج.

٥) ـ الردة: إذا ارتدت المرأة، سقطت نفقتها، لخروجها عن الإسلام، وامتناع الاستمتاع بسبب الردة. فإذا عادت إلى الإسلام، عادت نفقتها بمجرد عودها عند الشافعية والحنابلة. والفرق بين النشوز والردة: أن **المرتدة** سقطت نفقتها بالردة، وقد زالت بالإسلام، والناشزة سقطت نفقتها بالمنع من التمكين، وهو لا يزول بالعود إلى الطاعة، وإنما بالتمكين الفعلي، ولا يحصل المقصود في غيبة الزوج.

٦) ـ كل فرقة جاءت من قبل المرأة بمعصية، مثل ردتها أو إبائها الإسلام إذا أسلم الزوج وظلت وثنية أو مجوسية، أو تمكينها ابن الزوج من نفسها، ففي هذه الحالات تسقط نفقتها؛ لأنها منعت الاستمتاع بمعصية، فصارت كالناشزة، ويظل لها حق السكنى في بيت الزوجية؛ لأن القرار فيه حق عليها، فلا يسقط بمعصيتها.

فإن حدثت الفرقة بغير معصية كخيار البلوغ وعدم الكفاءة ووطء ابن الزوج لها مكرهة، فلا تسقط نفقتها؛ لأنها حسبت نفسها بحق لها أو بعذر عذرت شرعا فيه.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٧٣٥٤/١٠

ولا تسقط نفقتها بفرقة جاءت من قبل الزوج مطلقا، سواء أكانت بغير معصية، مثل الفرقة بطلاقه أو لعانه أو عنته أو جبه، بعد الخلوة في رأي الحنفية، أو بمعصية مثل الفرقة بتقبيله بنت زوجته أوإيلائه مع عدم فيئه حتى مضت أربعة." (١)

"أشهر، أو إبائه الإسلام إذا أسلمت هي، أو ارتد هو، فعرض عليه الإسلام، فلم يسلم؛ لأن بمعصيته لا تحرم زوجته النفقة.

والخلاصة: أن الحنفية قالوا: لا نفقة لإحدى عشرة امرأة (١): وهي **مرتدة**، ومقبلة ابن الزوج، ومعتدة موت، ومنكوحة بنكاح فاسد أو في أثناء العدة منه، وموطوءة بشبهة، وصغيرة لا توطأ، وخارجة من بيت الزوج بغير حق وهي الناشزة، ومحبوسة ولو ظلما، ومريضة لم تزف إلى بيت زوجها أي لا يمكنها الانتقال معه أصلا وإن لم تمنع نفسها، لعدم التسليم تقديرا، ومغصوبة كرها وهي من أخذها رجل وذهب بها، وحاجة ولو فرضا وحدها ولو مع محرم لا مع الزوج لفوات الاحتباس. فإن حجت مع الزوج وخرج معها لأجلها، فعليه نفقة الحضر فقط، لا نفقة السفر وأجوره، أما لو أخرجها معه فيلزمه جميع نفقات السفر.

وإذا فرضت النفقة على الزوج قضاء أو رضاء أصبحت دينا صحيحا ثابتا في ذمته لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء، وهذا ما نصت عليه المادة (٧٩) من القانون السوري: «النفقة المفروضة قضاء أو رضاء لا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء».

سقوط نفقة الأقارب:

تسقط نفقة الأقارب للولد والوالدين وذي الأرحام في رأي الحنفية والشافعية والحنابلة (٢)، بمضي المدة، فإذا قضى القاضي بالنفقة للأقارب، فمضت مدة شهر فأكثر، فلم يقبض القريب ولا استدان عليه حتى مضت المدة، سقطت في رأي الحنفية. فمضي المدة يسقط النفقة إلا أن يأذن القاضي بالاستدانة على المنفق عليه؛

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين: ٨٨٩/ ٢ - ٨٩٢.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٧٣٦٦/١٠

(٢) البدائع: ٣٨/ ٤، فتح القدير: ٣٥٤/ ٣، الكتاب مع اللباب: ١٠٩/ ٣، الدر المختار: ٩٢٥/ ٢، ٩٤٣ وما بعدها، المهذب: ١٦٧/ ٢.." (١)

"الشافعية والحنابلة، ولا تصح له حال كونه في دار الحرب وتصح له إذا كان مستأمنا عند الحنفية، ولا تصح له مطلقا عند المالكية.

وأجاز القانون أخذا برأي الشافعية والحنابلة الوصية للحربي، إذا كانت دولته تبيح الوصية للموصي، عملا بمبدأ المعاملة بالمثل. ويصح من وصاياه ما تجيزه قوانين بلاده، ويبطل ما لا تجيزه.

أما المستأمن: فحكمه عند الحنفية حكم الذمي، فتصح الوصية له، ومنه لمسلم أو ذمي. فإن كان ورثته معه في دار الإسلام، فلا تنفذ وصيته بأكثر من الثلث إلا بإجازتهم في الزائد. وإن كان ورثته في دار الحرب فتنفذ وصيته في المال كله، إذ لا حق للورثة في ماله بسبب اختلاف الدارين، واختلاف الدارين يمنع التوارث.

أما القانون: فأجاز التوارث مع اختلاف الدارين بشرط المعاملة بالمثل، فيجوز إن أجازت دولته التوارث، ولا يجوز إن منعت دولته التوارث. وعليه لا تنفذ وصاياه في الزائد على الثلث إلا بإجازة الورثة.

٣ - وصية المرتد (١):

تصح وصية المرتد في غير محرم شرعا عند المالكية والشافعية والحنابلة؛ لأن وصية الكافر للمسلم صحيحة، والمرتد كافر. والمحرم شرعا كانتفاع المسلم بالخمر والخنزير. لكنهم قالوا: تكون موقوفة؛ كبقية تصرفاته من معاوضات وتبرعات؛ لأنه مال تعلق به حق الغير، فإن عاد إلى الإسلام نفذت، وإن مات أو قتل لردته بطلت، تغليظا عليه بقطع ثوابه، بخلاف وصية المريض.

---

(١) المرتد: من ترك دين الإسلام إلى دين آخر أو إلى غير دين. وحكمه أنه يستتاب فإن تاب وإلا قتل، ولا تقتل **المرتدة** عند الحنفية.." (٢)

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٧٣٦٧/١٠

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٧٤٩٦/١٠

"الثانية ـ لو وقف ثم ارتد ـ والعياذ بالله تعالى ـ بطل وقفه، حتى وإن عاد إلى الإسلام ما لم يجدد وقفه بعد عوده، لحبوط عمله بالردة. وعلى هذا التفصيل يفهم قولهم: تبطل أوقاف امرئ بارتداد.
ويصح عندهم وقف **المرتدة**؛ لأنها لا تقتل، إلا أن يكون على حج أو عمرة ونحو ذلك، فلا يجوز.

وقف الكافر: أجاز الشافعية وقف الكافر ولو لمسجد، ويثاب على صدقاته في الدنيا، ولكن لا حظ له من الثواب في الآخرة، لما أخرجه مسلم عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إن الله لا يظلم مؤمنا حسنة، يعطى بها في الدنيا، ويجزى بها في الآخرة، وأما الكافر فيطعم بحسنات ما عمل بها لله في الدنيا، حتى إذا أفضى إلى الآخرة لم يكن له حسنة يجزى بها».
وقف المكره: اشترط الشافعية والمالكية والحنابلة في الواقف أن يكون مختارا، فلا يصح الوقف من مكره، إذ لا تصح عبارته.
وقف الأعمى: لا يشترط البصر، فيصح وقف الأعمى، لصحة عبارته.
وقف غير المرئي: لا يشترط كون الموقوف معلوما للواقف، فيصح وقف ما لم يره، كما أبان الشافعية (١).
شرط الواقف كنص الشارع: اتفق الفقهاء على هذه العبارة وهي أن شرط الواقف كنص الشارع، واختلفوا في مدلولها ومداها.

---

(١) مغني المحتاج: ٢/ ٣٧٦.." (١)

"«لا يتوارث أهل ملتين شتى» ولأنه لا موالاة بينهم. وأما غير اليهودية والنصرانية من سائر الملل والنحل، فإنها تعتبر شيئا واحدا، ويتوارث بعضهم من بعض (١).
٢ – وقال الحنفية والشافعية والحنابلة: يتوارث الكفار بعضهم من بعض؛ لأن الكفر ملة واحدة في الإرث، لقوله تعالى: {والذين كفروا بعضهم أولياء بعض} [الأنفال:٧٣/ ٨] فهو بعمومه يشمل جميع الكفار، وقوله سبحانه: {فماذا بعد الحق إلا الضلال} [يونس:٣٢/ ١٠] ولأن جميع ملل الكفر في نظر الإسلام سواء في البطلان كالملة الواحدة، ولأن غير المسلمين سواء في معاداة المسلمين والتمالؤ عليهم، فهم في حكم ملة واحدة. وبه أخذ القانون المصري، فنصت المادة (٦) على أنه «يتوارث غير المسلمين بعضهم

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ١٠/٧٦٢٧

من بعض».

٣ - وقال ابن أبي ليلى: اليهود والنصارى يتوارثون فيما بينهم، ولا توارث بينهم وبين المجوس.

إرث المرتد والزنديق (٢):

المرتد: هو من ترك الإسلام إلى غيره من الأديان أو أصبح لا دين له. ولا خلاف في أن المرتد ومثله **المرتدة** لا يرث من غيره شيئا، لا من مسلم ولا من كافر؛ لأنه أصبح لا موالاة بينه وبين غيره، ولا يقره الإسلام على ردته، وإنما يقتل، ولكن لا تقتل **المرتدة** عند الحنفية؛ لأنه صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل النساء، وإنما تحبس حتى

---

(١) وهناك رواية أخرى عن مالك أن اليهود ملة، والنصارى ملة، وكل من الملل الأخرى كعبادة الشمس وعبادة النار وغير ذلك ملة مستقلة على حدة، فينحصر التوارث بين أتباع الملة الواحدة دون ما عداهم.

(٢) شرح السراجية: ص ٢٢٥ وما بعدها، القوانين الفقهية: ص ٣٩٤، مغني المحتاج: ٣/ ٢٥، المغني: ٦/ ٢٩٨ - ٣٠٢.

تسلم أو تموت. واستثنى الحنابلة: إذا رجع المرتد إلى الإسلام قبل قسم الميراث، فيقسم له.." (١)

"وأما الإرث من المرتد ففيه خلاف:

١ - قال أبو حنيفة: يرث الورثة المسلمون من الرجل المرتد ما اكتسبه في حال الإسلام، وأما ما اكتسبه في حالة الردة، فيكون فيئا لبيت مال المسلمين. وأما **المرتدة**: فجميع تركتها لورثتها المسلمين.

ولم يفرق الصاحبان بين المرتد **والمرتدة**، وقالا: جميع تركتها في حالي الإسلام والردة لورثتهما المسلمين؛ لأن المرتد لا يقر على ما اعتقده، بل يجبر على عوده إلى الإسلام، فيعتبر حكم الإسلام في حقه، لا فيما ينتفع هو به، بل فيما ينتفع به وارثه.

٢ - وقال الجمهور (المالكية والشافعية والحنابلة): لا يرث المرتد ولا يورث كالكافر الأصلي، بل يكون ماله فيئا لبيت المال، سواء اكتسبه في الإسلام، أم في الردة؛ لأنه بردته صار حربا على المسلمين، فيكون حكم ماله كحكم مال الحربي. هذا إن مات على ردته، وإلا فماله موقوف، فإن عاد إلى الإسلام فهو له.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٧٧٢٠/١٠

ردة أحد الزوجين: قال الحنابلة: إذا ارتد أحد الزوجين قبل الدخول، انفسخ النكاح في الحال، ولم يرث أحدهما الآخر، وإن كانت ردته بعد الدخول ففيه روايتان:

إحداهما ـ يتعجل الفرقة.

والأخرى ـ يقف على انقضاء العدة، وأيهما مات لم يرثه الآخر.." (١)

"المبحث الأول ـ إرث غير المسلمين:

أشرت في موانع الإرث إليه، وبينت أن اختلاف الدين إسلاما وكفرا مانع ـ عند الجمهور خلافا لبعض الصحابة كمعاذ ومعاوية ـ من موانع الإرث، فلا يرث الكافر المسلم، ولا المسلم الكافر، كما نصت أحاديث السنة.

والمعروف أن المرتد لا يرث غيره أصلا، ولا يورث عند الجمهور، وإنما يكون ماله فيئا يوضع في بيت المال. وقال أبو حنيفة: يورث عنه ماله الذي اكتسبه حال إسلامه فيكون توريثا للمسلم من المسلم، وأما الذي اكتسبه بعد الردة، فيكون فيئا لبيت المال، إذ لو أخذه ورثته لكان توريثا للمسلم من غير المسلم، وهو لا يجوز. وأما المرتدة فمالها مطلقا لورثتها؛ لأنها لا تقتل بسبب ردتها، بل تستتاب وتعزر حتى تعود إلى الإسلام أو تموت، فردتها لاتعتبر موتا، والإسلام في حقها معتبر، بخلاف المرتد، فإنه يقتل بعد أن يستتاب ثلاثة أيام ولم يتب، فردته تعتبر في حقه موتا، ولا يمكن اعتبار الإسلام في حقه حينئذ، فلا يكون أهلا للملك، فلا يثبت حق الورثة فيما اكتسبه في حال الردة، فيصبح ككل الأموال التي لا مالك لها حقا لبيت المال (١).

وأوضحت أيضا أن غير المسلمين ملة واحدة، ولو اختلفت عقائدهم، فيرث عند الجمهور غير المالكية بعضهم من بعض، فاليهودي والنصراني يتوارث، لقوله تعالى: {والذين كفروا بعضهم أولياء بعض} [الأنفال:٧٣/ ٨] من غير تفرقة.

يظهر مما ذكر أن غير المسلمين يتوارثون فيما بينهم بالأسباب التي يتوارثان بها المسلمون من قرابة وزوجية، لكن قد يتوارثون في بعض حالات الزواج والقرابة، التي لا يتوارث بها المسلمون.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٧٧٢١/١٠

(١) السراجية: ص ٢٢٥، اللباب: ١٩٧/ ٤، المغني: ٢٩٨/ ٦ - ٣٠٣، كشاف القناع: ٥٢٨/ ٤.."
(١)

"فإذا قتل المرتد على ردته، فلا يغسل، ولا يصلى عليه، ولا يدفن مع المسلمين.

وقتل المرتد إنما هو إلى الإمام حرا كان أو عبدا، وعلى هذا عامة أهل العلم إلا الشافعي - رحمه الله - في أحد الوجهين في العبد، فإن لسيده قتله، وحجته حديث: «أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم» (١).

وقتل حفصة - رضي الله عنها - لجارية سحرتها، ولأنه حق الله تعالى، فملك سيده إقامته على عبده كجلد الزاني.

وأجاب الجمهور بأن حديث: «أقيموا الحدود ...» لا يتناول القتل للردة، فإنه قتل لأجل الكفر وليس حدا.

قالوا: وأما خبر حفصة فإن عثمان تغيظ عليها وشق ذلك عليه!! [قلت: لكن راجعه ابن عمر فسكت كما تقدم].

قالوا: والجلد للزاني تأديب، وللسيد تأديب عبده، بخلاف القتل فإن قتله غير الإمام أساء ولا ضمان عليه.

قلت: قول الجمهور أحوط لما فيه من سد ذريعة قتل السيد لعبده مع عدم استحقاقه، على أن المرتد لو قتله غير الإمام فهو مسيء يعزر لإساءته وافتياته، لكن لا ضمان عليه، والله أعلم.

وهل تقتل **المرتدة** كالرجل؟

إذا ارتدت المرأة المسلمة وكانت مستوفية لشرائط الردة، فقد تنازع أهل
العلم في قتلها، على ثلاثة أقوال (٢):

الأول: تقتل، لا فرق بينها وبين المرتد: وبهذا قال جمهور الفقهاء مالك والشافعي وأحمد، وهو مروي عن أبي بكر وعلي - رضي الله عنهما -، وبه قال الحسن والزهري والنخعي ومكحول وحماد والليث والأوزاعي وإسحاق:

١ - لعموم قوله - صلى الله عليه وسلم -: «من بدل دينه فاقتلوه».

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ١٠/٧٨٨٠

(١) تقدم في أول «الحدود».

(٢) «البدائع» (٧/ ١٣٥)، و «جواهر الإكليل» (٢/ ٢٧٨)، و «الأم» (٦/ ١٤٨)، و «المجموع» (١٩/ ٢٢٥)، و «مغني المحتاج» (٤/ ١٣٩)، و «المغني» (٨/ ١٢٣ - ط الرياض)، و «الإنصاف» (١٠/ ٣٢٨).." (١)

"وفي مغني المحتاج: الأظهر قتل المرتد بالذمي لاستوائهما في الكفر. بل المرتد أسوأ حالا من الذمي لأنه مهدر الدم فأولى أن يقتل بالذمي.

زنى المرتد:

إذا زنى مرتد أو مرتدة وجب عليه الحد، فإن لم يكن محصنا جلد. وإن كان محصنا ففي زوال الإحصان بردته خلاف. أساسه الخلاف في شروط الإحصان،

هل من بينها الإسلام أن لا؟

قال الحنفية والمالكية: من ارتد بطل إحصانه، إلا أن يتوب أو يتزوج ثانية.

وقال الشافعة والحنابلة وأبو يوسف: إن الردة لا تؤثر في الإحصان، لأن الإسلام ليس من شروط الإحصان.

قذف المرتد غيره:

إذا قذف المرتد غيره، وجب عليه الحد بشروطه، إلا أن يحصل منه ذلك في دار الحرب، حيث لا سلطة للمسلمين، والقضية مبنية على شرائط القذف، وليس من بينها إسلام القاذف.

إتلاف المرتد المال:

إذا اعتدى مرتد على مال غيره - في بلاد الإسلام - فهو ضامن بلا خلاف. لأن الردة جناية، وهي لا تمنح صاحبها حق الاعتداء.

السرقة وقطع الطريق:

إذا سرق المرتد مالا، أو قطع الطريق، فهو كغيره مؤاخذ بذلك، لأنه ليس من شرائط السرقة أو قطع الطريق الإسلام. لذا فالمسلم والمرتد في ذلك سواء.

مسئولية المرتد عن جناياته قبل الردة:

إذا جنى مسلم على غيره، ثم ارتد الجاني يكون مؤاخذا بكل ما فعل سواء استمر على ردته أو تاب عنها.

---

(١) صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة كمال ابن السيد سالم ٨١٦/٤

الارتداد الجماعي:
المقصود بالارتداد الجماعي: هو أن تفارق الإسلام جماعة من أهله، أو أهل بلد. كما حدث على عهد الخليفة الراشد أبي بكر – رضي الله عنه –.
فإن حصل ذلك، فقد اتفق الفقهاء على وجوب قتالهم مستدلين بما فعله أبو بكر – رضي الله عنه – بأهل الردة.." (١)

"وفصل الشافعية فقالوا: إن تصرف تصرفا يقبل التعليق كالعتق والتدبير والوصية كان تصرفه موقوفا إلى أن يتبين حاله، أما التصرفات التي تكون منجزة ولا تقبل التعليق كالبيع والهبة والرهن فهي باطلة بناء على بطلان وقف العقود، وهذا في الجديد، وفي القديم تكون موقوفة أيضا كغيرها.
وقال أبو يوسف ومحمد وهو قول عند الشافعية: لا يزول ملكه بردته، لأن الملك كان ثابتا له حالة الإسلام لوجود سبب الملك وأهليته وهي الحرية، والكفر لا ينافي الملك كالكافر الأصلي، وبناء على هذا تكون تصرفاته جائزة كما تجوز من المسلم حتى لو أعتق، أو دبر، أو كاتب، أو باع، أو اشترى، أو وهب نفذ ذلك كله، إلا أن أبا يوسف قال: يجوز تصرفه تصرف الصحيح، أما محمد فقال: يجوز تصرفه تصرف المريض مرض الموت، لأن المرتد مشرف على التلف؛ لأنه يقتل فأشبه المريض مرض الموت.
وقد أجمع فقهاء الحنفية على أن استيلاء المرتد وطلاقه وتسليمه الشفعة صحح ونافذ، لأن الردة لا تؤثر في ذلك.
والقول الثالث: عند الشافعية – وصححه أبو إسحاق الشيرازي – وهو قول أبي بكر من الحنابلة أن ملكه يزول بردته لزوال العصمة بردته فماله أولى، ولما روي طارق بن شهاب أن أبا بكر الصديق – رضي الله عنه – قال لوفد بزاخة وغطفان: نغنم ما أصبنا منكم وتردون إلينا ما أصبتم منا. ولأن المسلمين ملكوا دمه بالردة فوجب أن يملكوا ماله.
وعلى هذا فلا تصرف له أصلا لأنه لا ملك له.
وما سبق إنما هو بالنسبة للمرتد الذكر باتفاق الفقهاء وهو كذلك بالنسبة للمرتدة الأنثى عند المالكية والشافعية والحنابلة.
وعند الحنفية لا يزول ملك المرتدة الأنثى عن أموالها بلا خلاف عندهم فتجور تصرفاتها؛ لأنها لا تقتل

(١) صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة كمال ابن السيد سالم ١٧٢/٤

فلم تكن ردتها سببا لزوال ملكها عن أموالها.

أثر الردة على الزواج:

اتفق الفقهاء على أنه إذا ارتد أحد الزوجين حيل بينهما فلا يقربها بخلوة ولا جماع ولا نحوهما. ثم قال الحنفية: إذا ارتد أحد الزوجين المسلمين بانت منه امرأته مسلمة كانت أو كتابية، دخل بها أو لم يدخل، لأن الردة تنافي النكاح ويكون ذلك فسخا عاجلا لا طلاقا ولا يتوقف على قضاء.." (١)

"ثم إن كانت الردة قبل الدخول وكان المرتد هو الزوج فلها نصف المسمى أو المتعة، وإن كانت هي **المرتدة** فلا شيء لها.

وإن كان بعد الدخول فلها المهر كله سواء كان المرتد الزوج أو الزوجة.

وقال المالكية في المشهور: إذا ارتد أحد الزوجين المسلمين كان ذلك طلقة بائنة، فإن رجع إلى الإسلام لم ترجع له إلا بعقد جديد، ما لم تقصد المرأة بردتها فسخ النكاح، فلا يتفسخ، معاملة لها بنقيض قصدها.

وقيل: إن الردة فسخ بغير طلاق.

وقال الشافعية: إذا ارتد أحد الزوجين المسلمين فلا تقع الفرقة بينهما حتى
تمضي عدة الزوجة قبل أن يتوب ويرجع إلى الإسلام، فإذا انقضت بانت منه، وبينونتها منه فسخ لا طلاق، وإن عاد إلى الإسلام قبل انقضائها فهي امرأته.

وقال الحنابلة: إذا ارتد أحد الزوجين قبل الدخول انفسخ النكاح فورا وتنصف مهرها إن كان الزوج هو المرتد، وسقط مهرها إن كانت هي **المرتدة**.

ولو كانت الردة بعد الدخول ففي رواية تنجز الفرقة. وفي أخرى تتوقف الفرقة على انقضاء العدة.

حكم زواج المرتد بعد الردة:

اتفق الفقهاء على أن المسلم إذا ارتد ثم تزوج فلا يصح زواجه، لأنه لا ملة له، فليس له أن يتزوج مسلمة، ولا كافرة، ولا **مرتدة**.

مصير أولاد المرتد:

من حمل به في الإسلام فهو مسلم، وكذا من حمل به في حال ردة أحد أبويه والآخر مسلم، قال بذلك الحنفية والشافعية؛ لأن بداية الحمل كان لمسلمين في دار الإسلام، وإن ولد خلال الردة.

---

(١) صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة كمال ابن السيد سالم ٤/١٧٥

لكن من كان حمله خلال ردة أبويه كليهما، ففيه خالف، فذهب الحنفية والمالكية، وهو المذهب عند الحنابلة والأظهر عند الشافعية، إلى أنه يكون مرتدا تبعا لأبويه فيستتاب إذا بلغ. وفي رواية للحنابلة وقول للشافعية أنه يقر على دينه بالجزية كالكافر الأصلي، واستثنى الشافعية ما لو كان في أصول أبويه مسلم فإنه يكون مسلما تبعا له، واستثنى المالكية أيضا ما لو أدرك ولد المرتد قبل البلوغ فإنه يجبر على الإسلام.." (١)

"أحدا ممن يجمعه وإياهم سبب من أسباب الميراث، لا من المسلمين، ولا من أهل الدين الذي انتقل إليه، أو أي دين آخر خلافه، لأنه لا يقر على الدين الذي انتقل إليه، ولأنه صار في حكم الميت. وكذلك **المرتدة** لا ترث أحدا، لأن حكم الإسلام في المرتد إن كان رجلا هو أن يتوب ويرجع إلى الإسلام أو يقتل إن أصر على ردته، وإن كان امرأة فإنها تحبس حتى تتوب أو يدركها الموت، وعلى ذلك فلا معنى مطلقا لأن يقال بأنه يرث أحدا من المسلمين أو غير المسلمين.

أما كونه يورث فعند المالكية والشافعية، وهو الرواية المشهورة عند الحنابلة - قال القاضي: هي الصحيح في المذهب - أن المرتد لا يرثه أحد من المسلمين أو غيرهم ممن انتقل إلى دينهم بل ماله كله - إن مات أو قتل على ردته - يكون فيئا وحقا لبيت المال.

وذهب أبو يوسف، ومحمد بن الحسن، وهو رواية أخرى عن أحمد إلى أن المرتد يرثه ورثته من المسلمين، وهو قول أبي بكر، وعلي، وابن مسعود، وابن المسيب، وجابر بن زيد، والحسن، وعمر بن عبد العزيز والشعبي، والثوري، والأوزاعي، وابن شبرمة، واستدل لهذا القول بفعل الخليفتين الراشدين أبي بكر، وعلي، ولأن ردته ينتقل بها ماله فوجب أن ينتقل إلى ورثته المسلمين كما لو انتقل بالموت (١) .

وذهب أبو حنيفة إلى التفريق بين المرتد **والمرتدة**، **فالمرتدة** يرثها أقاربها من المسلمين ويرثون

---

(١) الشرح الكبير ٤ / ٤٨٦، والتحفة ص ٦١، والعذب الفائض ص ٣٤، والمغني ٦ / ٣٠٠ و ٨ / ١٢٨." (٢)

---

(١) صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة كمال ابن السيد سالم ١٧٦/٤

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٥/٣

"إن لم يكن لهم رأي في الحرب (١) ، وإنما كان الاسترقاق لهؤلاء دون القتل للتوسل إلى إسلامهم؛ لأ◌نهم ليسوا من أهل الحرب.

واستدلوا على جواز استرقاق أهل الكتاب باسترقاق رسول الله نساء بني قريظة وذراريهم، واستدلوا على جواز استرقاق سبي المرتدين باسترقاق أبي بكر الصديق نساء المرتدين من العرب، واستدلوا على جواز استرقاق سبي المشركين باسترقاق رسول الله نساء هوازن وذراريهم، وهم من صميم العرب (٢) .

أما من يؤخذ من نساء البغاة وذراريهم، فلا يسترقون بالاتفاق؛ لأ◌نهم مسلمون، والإ◌سل◌م يمنع ضرب الرق ابتداء (٣) .

ج - استرقاق من أسلم من الأ◌سرى أو السبي:

١٠ - من أسلم من الأ◌سرى بعد الأ◌خذ فيجوز استرقاقه؛ لأ◌ن الإ◌سلام لا ينافي الرق جزاء على الكفر الأ◌صلي، وقد وجد الإ◌سلام بعد انعقاد سبب الملك، وهو الأ◌خذ (٤) .

د - المرأة **المرتدة** في بلاد الإ◌سلام:

١١ - ذهب الجمهور إلى أن المرأة إذا ارتدت، وأصرت على ردتها لا تسترق، بل تقتل كالمرتد، ما دامت في دار الإ◌سلام. وعن الحسن، وعمر بن عبد العزيز، وأبي حنيفة في النوادر: تسترق في دار

---

(١) حاشية الدسوقي ٢ / ١٧٧

(٢) البدائع ٩ / ٤٣٤٨، والمغني ٨ / ١٢٣

(٣(حاشية ابن عابدين ٣ / ٣١١، والمدونة ٢ / ٢١، والشرح الصغير ٤ / ٤٢٨، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٣٩

(٤) فتح القدير ٤ / ٣٠٦، والبحر الرائق ٥ / ٩٤، وحاشية ابن عابدين ٣ / ٢٢٩، ٢٣٣، وحاشية الجمل ٢ / ١٩٨، والمغني ٨ / ٣٧٤، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ١٢٥." (١)

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣٠٠/٣

"القاسم قال: إذا ارتد جماعة في حصن فإنهم يقاتلون، وأموالهم فيء للمسلمين، ولا تسبى ذراريهم.
وقال أصبغ: تسبى ذراريهم وتقسم أموالهم.
وهذا الذي خالفت فيه سيرة عمر سيرة أبي بكر رضي الله عنهما في الذين ارتدوا من العرب، فقد سبى أبو بكر النساء والصغار، وأجرى المقاسمة في أموالهم، فلما ولي عمر نقض ذلك. (١)

٤٩ - ويتفق فقهاء المذاهب على أن الأسير المرتد يقتل إن لم يتب ويعد إلى الإسلام، ولا فرق بين رجل وامرأة عند الأئمة الثلاثة. وروي ذلك عن أبي بكر وعلي، وبه قال الحسن والزهري والنخعي ومكحول، لعموم حديث: من بدل دينه فاقتلوه (٢) .

٥٠ - ويرى الحنفية أن المرأة لا تقتل، وإنما تحبس حتى تتوب.
أما لو كانت المرأة تقاتل، أو كانت ذات رأي فإنها تقتل اتفاقا. لكنها عند الحنفية تقتل لا لردتها، بل لأنها تسعى بالفساد.
ويستدل الحنفية على عدم قتل المرأة المرتدة إذا أخذت سبيا بما روي من قول الرسول صلى الله عليه وسلم: الحق بخالد بن الوليد، فلا يقتلن ذرية ولا عسيفا (٣) ،

---

(١) التاج والإكليل ٣ / ٣٨٦.

(٢) حديث " من بدل دينه فاقتلوه ". أخرجه البخاري من حديث ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعا (فتح الباري ١٢ / ٢٦٧ ط السلفية) .

(٣) المبسوط ١٠ / ٩٨، والمهذب ٢ / ٢٢٣، وأسنى المطالب ٤ / ١٢١، وبداية المجتهد ٢ / ٤٩٨، وحاشية الدسوقي ٤ / ٣٠٤، والمغني ١٠ / ٧٤، والفروع ٣ / ٥٥٧، والفتح ٤ / ٣٨٩. وحديث " الحق بخالد بن الوليد فلا يقتلن ذرية ولا عسيفا " أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجة وابن حبان والحاكم واللفظ له، من حديث رباح بن الربيع، وقال الحاكم: وهكذا رواه المغيرة بن عبد الرحمن وابن جريح عن أبي الزناد، فصار الحديث صحيحا على شرط الشيخين ولم (مسند أحمد بن حنبل ٣ / ٤٨٨ ط الميمنية، والفتح الرباني ١٤ / ٦٤ الطبعة الأولى ١٣٧٠ هـ، وعون المعبود ٣ / ٦ - ٧ الهند، وسنن ابن ماجه بتحقيق

محمد فؤاد عبد الباقي ٢ / ٩٤٨ ط عيسى الحلبي، وموارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان ص ٣٩٨ ط دار الكتب العلمية، والمستدرك ٢ / ١٢٢ نشر دار الكتاب العربي) .." (١)

"ولا فرق بين الكفر الأصلي والكفر الطارئ، فإن الحربية إذا سبيت لا تقتل. (١)

٥١ - ويتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أنه لا يجوز أخذ الفداء من الأسرى المرتدين، ولا المن عليهم بأمان مؤقت أو أمان مؤبد، ولا يترك على ردته بإعطاء الجزية. كما يتفقون على أن المرتد من الرجال لا يجري فيه إلا: العودة إلى الإسلام أو القتل، لأن قتل المرتد على ردته حد، ولا يترك إقامة الحد لمنفعة الأفراد. (٢)

٥٢ - والمالكية والشافعية والحنابلة على أن الرق لا يجري على **المرتدة** أيضا، وإن لحقت بدار الحرب، لأنه لا يجوز إمرار أحد من المرتدين على الكفر بالاسترقاق، بينما يرى الحنفية أن **المرتدة** تسترق بعد اللحاق بدار الحرب، ولا تسترق في دار

---

(١) المبسوط ١٠ / ١٠٨، ١٠٩، وتبيين الحقائق ٣ / ٢٨٥، والخراج لأبي يوسف ص ١٧٩، وحاشية ابن عابدين ٣ / ٢٩٨، والبحر الرائق ٥ / ١٣٨، وغنية ذوي الأحكام بهامش درر الحكام شرح غرر الأحكام ١ / ٣٠١.

(٢) المغني ١٠ / ٧٥، والمقنع ٣ / ٥١٦، وشرح روض الطالب من أسنى المطالب ٤ / ١٢٢، والمهذب ٢ / ٢٢٢، وحاشية الدسوقي ٤ / ٣٠٤، والمبسوط ١٠ / ١٠٨.." (٢)

"الإسلام، كما في ظاهر الرواية، وعن أبي حنيفة في النوادر: أنها تسترق في دار الإسلام أيضا. وقالوا في تعليل ذلك: إنه لم يشرع قتلها، ولا يجوز إبقاء الكافر على الكفر إلا مع الجزية أو مع الرق، ولا جزية على النساء، فكان إبقاؤها على الرق أنفع. وقد استرق الصحابة نساء من ارتد. (١)

٥٣ - وبالنسبة لأصحاب الأعذار من الأسرى المرتدين، فإنهم يقتلون أيضا. ونقل السرخسي قولا

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٤/٢١٢

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٤/٢١٣

بأن حلول الآفة بمنزلة الأ◌نوثة، لأ◌نه تخرج به بنيته (هيئته وجسمه) من أن تكون صالحة للقتال، فعلى هذا لا يقتلون بعد الردة، كما لا يقتلون في الكفر الأ◌صلي. (٢)

وعلى قول من يرى وجوب قتل **المرتدة** - إذا كانت الأ◌سيرة **المرتدة** ذات زوج، وهي من ذوات الحيض - فإنها تستبرأ بحيضة قبل قتلها خشية أن تكون حاملا، فإن ظهر بها حمل أخرت حتى تضع، فإن كانت ممن لا تحيض استبرئت بثلاثة أشهر إن كانت ممن يتوقع حملها، وإلا قتلت بعد الاستتابة. (٣)

---

(١) البحر الرائق ٥ / ١٣٨، والمبسوط ١٠ / ١١١، ١١٤، وفتح القدير ٤ / ٣٨٨، ٣٨٩، وحاشية ابن عابدين ٣ / ٣٠٠، والبدائع ٧ / ١٣٦، والمغني ١٠ / ٧٤، وأسنى المطالب ٤ / ١٢٢، والدسوقي ٤ / ٣٠٤.

(٢) المبسوط ١٠ / ١١١.

(٣) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٤ / ٣٠٤.." [1]

"مالك في الموطأ عن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القاري عن أبيه أنه قدم على عمر رجل من قبل أبي موسى فقال له عمر: هل من مغربة خبر؟ قال: نعم. رجل كفر بعد إسلامه، فقال: ما فعلتم به؟ قال: قربناه فضربنا عنقه. فقال عمر: فهلا حبستموه ثلاثا، فأطعمتموه رغيفا كل يوم واستتبتموه لعله يتوب أو يراجع أمر الله، اللهم إني لم أحضر، ولم أرض إذ بلغني.

ولو لم تجب استتابته لما برئ من فعلهم، ولأ◌نه أمكن استصلاحه فلم يجز إتلافه قبل استصلاحه كالثوب النجس، وأما الأ◌مر بقتله في قوله صلى الله عليه وسلم: من بدل دينه فاقتلوه. فالمراد به قتله بعد الاستتابة. (١)

الإ◌عذار إلى **المرتدة**:

١٣ - مذهب الشافعية والحنابلة أنه لا فرق بين الرجال والنساء في وجوب قتل المرتد أو **المرتدة** بعد الاستتابة إن لم يرجعوا إلى الإ◌سلام على التفصيل السابق في وجوب الإ◌عذار أو استحبابه. روي ذلك عن أبي بكر وعلي رضي الله عنهما، وبه قال الحسن والزهري والنخعي ومكحول وحماد والليث والأ◌وزاعي

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٤/٢١٣

مستدلين بقوله صلى الله عليه وسلم: من بدل دينه فاقتلوه، وروي عن علي والحسن وقتادة أنها تسترق ولا تقتل، لأن أبا بكر استرق نساء بني حنيفة.

ومذهب الحنفية: أنها تجبر على الإسلام بالحبس والضرب ولا تقتل، لقول النبي صلى الله عليه وسلم: لا

---

(١) الدر المختار ورد المحتار ٣ / ٢٨٦، والشرح الكبير والدسوقي ٤ / ٣٠٤، وقليوبي وعميرة ٤ / ١٧٧، والمغني ٨ / ١٢٤ - ١٢٥.." [1]

"تقتلوا امرأة (١) ، ولأنها لا تقتل بالكفر الأصلي فلا تقتل بالطارئ.

وللمالكية تفصيل إذ قالوا: إنها تقتل إن لم ترجع إلى الإسلام، لكن تستبرأ قبل القتل بحيضة، خشية أن تكون حاملا، فإن حاضت أيام الاستتابة انتظر تمامها فينتظر أقصر الأجلين، فإن ظهر بها حمل أخرت حتى تضع. (٢)

ومقتضى ما ذكر أن **المرتدة** تستتاب عند الأئمة الثلاثة، فإن رجعت إلى الإسلام وإلا قتلت، وأن مذهب الحنفية جبرها على العودة إلى الإسلام بالحبس والضرب.

الإعذار في الجهاد:

١٤ - الحربيون هم الكفار الذين يقيمون ببلاد الكفر، ولا صلح لهم مع المسلمين (٣) . فهؤلاء هم الذين يحاربون باتفاق الفقهاء، لقوله تعالى: {وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله} (٤) . وشرط محاربتهم بلوغ الدعوة إليهم فلا تجوز محاربتهم قبل ذلك، وهو أمر أجمع عليه المسلمون، لقوله تعالى: {وما كنا معذبين حتى

---

(١) حديث: " لا تقتلوا امرأة ". أخرجه البخاري من حديث ابن عمر رضي الله عنهما بلفظ " وجدت امرأة مقتولة في بعض مغازي رسول الله صلى الله عليه وسلم، فنهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء والصبيان ". (فتح الباري ٦ / ١٤٨ - ط السلفية) .

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٣٦/٥

(٢) قليوبي وعميرة ٤ / ١٧٧، والمغني ٨ / ١٢٣ - ط الرياض، والشرح الكبير ٤ / ٣٠٤، ومعين الحكام / ٢٢٨. وترى اللجنة أن قواعد المذاهب الأخرى لا تأبى مثل ذلك، وترى أنه ينبغي التحقق من خلو المرأة من الحمل قبل إقامة الحد عليها.

(٣) المصباح المنير.

(٤) الأنفال / ٣٩.." [١]

"تبديله، ومن ذلك المبيع، فإنه يتعين بالعقد، أما الثمن فلا يتعين بالتعيين، إلا في مواطن منها: الصرف والسلم.، كما تتعين الأثمان في الإيداع، فلا يجوز تبديلها. وتفصيل ذلك في مصطلح: (تعيين) وفي (الصرف، والسلم) .

تبديل الدين:

٥ - إن كان التبديل من دين الإسلام إلى غيره، وهو المعروف بالردة، فإنه لا يقر عليه اتفاقا، وتترتب على ذلك أحكام كثيرة. وتفصيل ذلك في مصطلح (ردة) .

أما إن كان تبديل الدين من دين غير الإسلام إلى دين آخر غير الإسلام أيضا، كما لو تهود نصراني، أو تنصر يهودي، فقد اختلف الفقهاء في إقراره على ذلك، فذهب الحنفية والمالكية، وهو غير الأظهر عند الشافعية، ورواية عن أحمد إلى أنه يقر على ما انتقل إليه؛ لأن الكفر كله ملة واحدة.

والأظهر عند الشافعية، وهو مذهب الحنابلة: أنه لا يقر على ذلك؛ لأنه أحدث دينا باطلا بعد اعترافه ببطلانه، فلا يقر عليه، كما لو ارتد المسلم. فإن كانت امرأة لم تحل لمسلم تفريعا على أنه لا يقر، فإن كانت زوجة لمسلم فتهودت بعد أن كانت نصرانية فهي **كالمرتدة**، فإن كان التهود أو التنصر قبل الدخول تنجزت الفرقة، أو بعده توقفت على انقضاء العدة." [٢]

"تجديد نكاح **المرتدة:**

٥ - ذهب الجمهور إلى أن المرأة إذا ارتدت، ولم ترجع إلى الإسلام بعد الاستتابة تقتل، وقال الحنفية: لا تقتل، بل تحبس إلى أن تموت.

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٣٦/٥

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٥٣/١٠

وذهب بعض فقهاء الحنفية إلى أنه إذا ارتدت المرأة المتزوجة، تجبر على الإ◌سلام وتجديد النكاح مع زوجها، ولو بغير رضاها، إذا رغب زوجها في ذلك، ولا يجوز لها إذا رجعت إلى الإ◌سلام أن تتزوج غيره، ولكل قاض أن يجدد النكاح بمهر يسير. والتفصيل في مصطلح (ردة) .

وإذا ارتد أحد الزوجين عن الإ◌سلام بعد الدخول انفسخ النكاح من حين الردة عند◌ الحنفية والمالكية، فإن عاد المرتد منهما إلى الإ◌سلام، وكانت العدة قائمة وجب تجديد العقد، وذهب الشافعية والحنابلة إلى أن النكاح موقوف إلى انقضاء العدة، فإن عاد المرتد منهما إلى الإ◌سلام، وهي في العدة فهما على النكاح الأ◌ول. وإن لم يعد انفسخ النكاح من حين الردة، وتبدأ العدة منذ الردة. (١) وتفصيل ذلك في مصطلح (ردة) .

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٣ / ٢٣٠، وحاشية ابن عابدين ٢ / ٣٩٢، والمغني مع الشرح الكبير ٧ / ٥٦٥ - ٥٦٦.." (١)

"المباح حرام لحق الله تعالى، فلم يحصل به الإ◌حلال كوطء **المرتدة**.

وبناء على هذا: فلا تحل المرأة لزوجها الأ◌ول إذا جامعها زوجها الثاني في صوم أو حج أو حيض أو اعتكاف.

كما اشترط المالكية أن يكون الواطئ بالغا، واشترط الحنابلة أن يكون له اثنتا عشرة سنة؛ لأ◌ن من دون البلوغ أو من دون الثانية عشرة لا يمكنه المجامعة.

وأما الذمية، فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن وطء زوجها الذمي يحلها للأ◌ول؛ لأ◌ن النصراني زوج. ولا يحلها عند مالك وربيعة وابن القاسم (١) .

الزواج بشرط التحليل:

١٠ - من ت◌زوج مطلقة ثلاثا بشرط صريح في العقد على أن يحلها لزوجها الأ◌ول فهو حرام عند الجمهور، مكروه تحريما عند الحنفية، لحديث ابن مسعود: لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المحلل والمحلل له. (٢) ولقوله صلى الله عليه وسلم: ألا أخبركم بالتيس المستعار؟ قالوا: بلى

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٠/١٥٧

(١) المصادر السابقة.

(٢) حديث: " لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المحلل. . . " أخرجه الترمذي (٣ / ٤١٩ - ط الحلبي) وصححه ابن دقيق العيد كما في التلخيص لابن حجر (٣ / ١٧٠ - ط شركة الطباعة الفنية) .." (١)

"الذكور، لأن الأنوثة هنا مع التساوي توجب الرجحان (١) .

ما يشترط فيمن يستحق الحضانة:

١٤ - الحضانة من الولايات والغرض منها صيانة المحضون ورعايته، وهذا لا يتأتى إلا إذا كان الحاضن أهلا لذلك، ولهذا يشترط الفقهاء شروطا خاصة لا تثبت الحضانة إلا لمن توفرت فيه، وهي أنواع ثلاثة: شروط عامة في النساء والرجال، وشروط خاصة بالنساء، وشروط خاصة بالرجال.

أما الشروط العامة فهي:

١ - الإسلام. وذلك إذا كان المحضون مسلما، إذ لا ولاية للكافر على المسلم، وللخشية على المحضون من الفتنة في دينه، وهذا شرط عند الشافعية والحنابلة وبعض فقهاء المالكية، ومثله مذهب الحنفية بالنسبة للحاضن الذكر. . أما عند المالكية في المشهور عندهم وعند الحنفية بالنسبة للحاضنة الأنثى، فلا يشترط الإسلام إلا أن تكون المرأة **مرتدة**، لأنها تحبس وتضرب - كما يقول الحنفية - فلا تتفرغ للحضانة.

أما غير المسلمة - كتابية كانت أو مجوسية - فهي كالمسلمة في ثبوت حق الحضانة، قال الحنفية: ما لم يعقل المحضون الدين، أو يخشى

(١) كشاف القناع ٥ / ٤٩٧ - ٤٩٨، والمغني ٧ / ٦٢١ - ٦٢٢ - ٦٢٣.." (٢)

"قال ابن قدامة: ولنا: أنه كافر فيقتل بالذمي كالأصلي.

وفي مغني المحتاج: الأظهر قتل المرتد بالذمي لاستوائهما في الكفر. بل المرتد أسوأ حالا من الذمي

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٠/٢٥٦

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٧/٣٠٥

لأنه مهدر الدم فأولى أن يقتل بالذمي (١) .

زنى المرتد:

٢٥ - إذا زنى مرتد أو مرتدة وجب عليه الحد، فإن لم يكن محصنا جلد. وإن كان محصنا ففي زوال الإحصان بردته خلاف. أساسه الخلاف في شروط الإحصان، هل من بينها الإسلام أم لا؟

قال الحنفية والمالكية: من ارتد بطل إحصانه، إلا أن يتوب أو يتزوج ثانية (٢) .

وقال الشافعية والحنابلة وأبو يوسف: إن الردة لا تؤثر في الإحصان؛ لأن الإسلام ليس من شروط الإحصان (٣) .

---

(١) العدوي على الخرشي ٨ / ٦٦، ومنح الجليل ٤ / ٤٦٧، والمواق بهامش الحطاب ٦ / ٢٨٢، والمغني ٧ / ٦٥٧ - ٦٥٨ و ٨ / ١٤٩، ومغني المحتاج ٤ / ١٦ - ١٧، والمهذب ٢ / ٢٢٥، وينظر البدائع ٧ / ١٣٧ - ٢٣٦، ٢٥٣

(٢) التحفة ٣ / ٢١٥، والخرشي ٨ / ٦٨، ومنح الجليل ٤ / ٤٧٢.

(٣) الشامل للصباغ ٦ / ١٥، وكفاية الأخيار ٢ / ١٧٩، والإنصاف ١٠ / ٣٣٧، والهداية للكلوذاني ٢٠٤، والتحفة ٣ / ٢١٥.." [(١)]

"ردته، فلا يغسل، ولا يصلى عليه، ولا يدفن مع المسلمين (١) .

ودليل قتل المرتد قول النبي صلى الله عليه وسلم: من بدل دينه فاقتلوه (٢) وحديث: لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والتارك لدينه المفارق للجماعة (٣) .

أما المرتدة فهي عند جمهور الفقهاء كالمرتد (٤) ، لعموم قوله صلى الله عليه وسلم: من بدل دينه فاقتلوه، ولما روى جابر أن امرأة يقال لها أم رومان ارتدت فأمر النبي صلى الله عليه وسلم أن يعرض عليها الإسلام فإن تابت وإلا قتلت (٥) .

وذهب الحنفية إلى أن المرتدة لا تقتل، بل تحبس حتى تتوب أو تموت، لنهي النبي صلى الله عليه وسلم

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٢/١٨٩

عن قتل الكافرة التي لا تقاتل أو تحرض على

---

(١) كفاية الأخيار ٢ / ٢٠٤.

(٢) حديث: " من بدل دينه فاقتلوه " أخرجه البخاري (الفتح ١٢ / ٢٦٧ – ط السلفية) من حديث ابن عباس.

(٣) حديث: " لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله ". أخرجه البخاري (الفتح ١٢ / ٢٠١ – ط السلفية) من حديث ابن مسعود.

(٤) مغني المحتاج ٤ / ١٣٩، والمغني لابن قدامة ٨ / ١٢٣ ط الرياض) ، والدارقطني ٣ / ١١٩.

(٥) حديث: " ورد أن امرأة يقال لها: أم رومان ارتدت، سبق تخريجه ف ٣٥." [١]

"القتال (١) ، فتقاس المرتدة عليها (٢) .

أثر الردة على مال المرتد وتصرفاته

:

ديون المرتد:

٤١ – ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن المرتد إذا مات أو قتل على ردته ابتدئ من تركته بتسديد ديونه (٣) . لكن هل يسدد من كسبه في الإسلام؟ أم من كسبه في الردة؟ أم منهما معا؟

اختلف الحنفية في ذلك بناء على اختلافهم في مصير أموال المرتد وتصرفاته، وفي ذلك يقول السرخسي: اختلفت الروايات في قضاء ديونه، فروى أبو يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنه

---

(١) حديث: " نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قتل الكافرة التي لا تقاتل أو تحرض على القتال ". ورد في حديث رباح بن ربيع قال: كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزوة، فرأى الناس مجتمعين على شيء، فبعث رجلا فقال: انظر علام اجتمع هؤلاء؟ فجاء فقال: على امرأة قتيل وأخرجه الحاكم (٢ / ١٢٢ – ط دائرة المعارف العثمانية) مطولا، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٩٥/٢٢

(٢) المبسوط ١٠ / ١٠٨، ١٠٩، والبدائع ٧ / ١٣٥، والتحفة ٤ / ٥٣٠، وابن عابدين ٤ / ٢٤٧، والزرقاني على الموطأ ٢ / ٢٩٥.

(٣) المبسوط لمحمد ١٤٢، والمهذب ٢ / ٢٢٤، ومغني المحتاج ٤ / ١٤٢، والإنصاف ١٠ / ٣٤٢، والمغني ٨ / ٥٤٥.." [1]

"مرض الموت؛ لأن المرتد مشرف على التلف؛ لأنه يقتل فأشبه المريض مرض الموت.

وقد أجمع فقهاء الحنفية على أن استيلاد المرتد وطلاقه وتسليمه الشفعة صحيح ونافذ؛ لأن الردة لا تؤثر في ذلك.

والقول الثالث: عند الشافعية - وصححه أبو إسحاق الشيرازي - وهو قول أبي بكر من الحنابلة أن ملكه يزول بردته لزوال العصمة بردته فماله أولى، ولما روى طارق بن شهاب أن أبا بكر الصديق قال لوفد بزاخة وغطفان: نغنم ما أصبنا منكم وتردون إلينا ما أصبتم منا؛ ولأن المسلمين ملكوا دمه بالردة فوجب أن يملكوا ماله.

وعلى هذا فلا تصرف له أصلا لأنه لا ملك له.

وما سبق إنما هو بالنسبة للمرتد الذكر باتفاق الفقهاء وهو كذلك بالنسبة **للمرتدة** الأنثى عند المالكية والشافعية والحنابلة.

وعند الحنفية لا يزول ملك **المرتدة** الأنثى عن أموالها بلا خلاف عندهم فتجوز تصرفاتها؛ لأنها لا تقتل فلم تكن ردتها سببا لزوال ملكها عن أموالها (١) .

---

(١) البدائع ٧ / ١٣٦ - ١٣٧، وجواهر الإكليل ١ / ٣٥ و ٢ / ٢٧٩، والمدونة ٢ / ٣١٨، والدسوقي ٤ / ٣٠٧، والحطاب ٦ / ٢٨٤، ومغني المحتاج ٤ / ١٤٢ - ١٤٣، والمهذب ٢ / ٢٢٤، والمغني ٨ / ١٢٨ - ١٢٩، وكشاف القناع ٦ / ١٨١ - ١٨٢." [2]

"أثر الردة على الزواج:

٤٤ - اتفق الفقهاء على أنه إذا ارتد أحد الزوجين حيل بينهما فلا يقربها بخلوة ولا جماع ولا نحوهما.

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٩٥/٢٢

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٩٧/٢٢

ثم قال الحنفية: إذا ارتد أحد الزوجين المسلمين بانت منه امرأته مسلمة كانت أو كتابية، دخل بها أو لم يدخل؛ لأن الردة تنافي النكاح ويكون ذلك فسخا عاجلا لا طلاقا ولا يتوقف على قضاء.

ثم إن كانت الردة قبل الدخول وكان المرتد هو الزوج فلها نصف المسمى أو المتعة، وإن كانت هي **المرتدة** فلا شيء لها.

وإن كان بعد الدخول فلها المهر كله سواء كان المرتد الزوج أو الزوجة (١) .

وقال المالكية في المشهور: إذا ارتد أحد الزوجين المسلمين كان ذلك طلقة بائنة، فإن رجع إلى الإسلام لم ترجع له إلا بعقد جديد، ما لم تقصد المرأة بردتها فسخ النكاح، فلا ينفسخ؛ معاملة لها بنقيض قصدها.

وقيل: إن الردة فسخ بغير طلاق (٢) .

وقال الشافعية: إذا ارتد أحد الزوجين المسلمين فلا تقع الفرقة بينهما حتى تمضي عدة الزوجة قبل أن يتوب ويرجع إلى الإسلام، فإذا

---

(١) المبسوط للسرخسي ٥ / ٤٩، والدر وابن عابدين ٢ / ٣٩٢، وبدائع الصنائع ٧ / ١٣٦.

(٢) الشرح الكبير والدسوقي ٢ / ٢٧٠، والشامل لبهرام ٢ / ١٧١." [١]

"انقضت بانت منه، وبينونتها منه فسخ لا طلاق، وإن عاد إلى الإسلام قبل انقضائها فهي امرأته (١) .

وقال الحنابلة: إذا ارتد أحد الزوجين قبل الدخول انفسخ النكاح فورا وتنصف مهرها إن كان الزوج هو المرتد، وسقط مهرها إن كانت هي **المرتدة**.

ولو كانت الردة بعد الدخول ففي رواية تنجز الفرقة. وفي أخرى تتوقف الفرقة على انقضاء العدة (٢) .

حكم زواج المرتد بعد الردة:

٤٥ - اتفق الفقهاء على أن المسلم إذا ارتد ثم تزوج فلا يصح زواجه؛ لأنه لا ملة له، فليس له أن يتزوج مسلمة، ولا كافرة، ولا **مرتدة** (٣) .

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٢/١٩٨

مصير أولاد المرتد:

٤٦ - من حمل به في الإ ِسلام فهو مسلم، وكذا من حمل به في حال ردة أحد أبويه والآخر مسلم، قال بذلك الحنفية والشافعية؛ لأ ِن بداية

---

(١) الأم ٦ / ١٤٩، ١٥٠

(٢) المحرر ٢ / ٣٠، والمغني ٨ / ٩٩، ومنتهى الإرادات ٢ / ١٩٨.

(٣) المبسوط ٥ / ٤٨، والأم ٥ / ٥١، ٦ / ١١٥، والمغني ٨ / ٥٤٦، الذخيرة ٢ / ٢١٣.." [1]

"كضرب أميتك (١) وقوله: لا يجلد أحدكم امرأته جلد العبد ثم يجامعها في آخر اليوم (٢) .

وللسيد أن يقيد عبده إذا خاف عليه الإ ِباق (٣) .

١٩ - سابعا: للسيد حق وطء مملوكته ما لم يمنع من ذلك مانع شرعي، كأن تكون حائضا أو نفساء أو مزوجة، أو كافرة غير كتابية، أو تكون **مرتدة** أو غير ذلك، أو فيها شرك لغيره، فإذا وطئت تكون سرية، إلا أنها إن كانت مزوجة ثم ملكت بالسبي جاز لمالكها فسخ نكاحها ثم وطؤها بعد الاستبراء.

وللاستمتاع بالإ ِماء أحكام وضوابط شرعية تنظر في موضعها مما يل ِي. وفي مصطلح: (تسري) .

ويجب على المملوكة أن تمكن سيدها من نفسها للاستمتاع، ويحرم عليها الامتناع من ذلك لأ ِنه منع حق، ما لم تكن محرمة عليه، أو

---

(١) حديث: " لا تضرب ظعينتك كضربك أميتك ". أخرجه أبو داود (١ / ٩٨ - ٩٩ - تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث لقيط بن صبرة، ونقل ابن حجر عن الإمام أحمد أن الراوي عن لقيط لم يسمع منه، كذا في التلخيص الحبير (١ / ٨١ - ط شركة الطباعة الفنية) .

(٢) حديث: " لا يجلد أحدكم امرأته جلد العبد ثم يجامعها في آخر اليوم ". أخرجه البخاري (الفتح ٩ /

---

[1] الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٩٨/٢٢

٣٠٢ - ط السلفية) ومسلم (٤ / ٢١٩١ ط. الحلبي. من حديث عبد الله بن زمعة، واللفظ للبخاري) .
(٣) كشاف القناع ٥ / ٤٩١، ٤٩٢، وفتح القدير ٨ / ١٣٣.." (١)

"على فراشه أو في منزله ظنها امرأته أو زفت إليه ولو لم يقل له: هذه امرأتك، فلا حد عليه للشبهة. ولو دعا ضرير امرأته فأجابته امرأة غيرها فوطئها فلا حد عليه للشبهة. بخلاف ما لو دعا محرمة عليه فأجابه غيرها فوطئها يظنها المدعوة فعليه الحد، سواء أكانت المدعوة ممن له فيها شبهة كالجارية المشتركة أم لم يكن؛ لأنه لا يعذر بهذا، أشبه ما لو قتل رجلا يظنه ابنه فبان أجنبيا. وإن وطئ أمته المجوسية أو الوثنية أو المرتدة أو المعتدة، أو المزوجة، أو في مدة استبرائه فلا حد، لأنها ملكه. وإن وطئ في نكاح مختلف في صحته أو في ملك مختلف في صحته فلا حد عليه كنكاح المتعة، والنكاح بلا ولي، أو بلا شهود، ونكاح الشغار، ونكاح المحلل، ونكاح الأخت في عدة أختها، ونحوها، ونكاح البائن منه، ونكاح خامسة في عدة رابعة لم تبن، ونكاح المجوسية، وعقد الفضولي ولو قبل الإجازة، سواء اعتقد التحريم أم لا.

هذا هو المذهب وعليه جماهير الأصحاب. وعن أحمد رواية، أن عليه الحد إذا اعتقد التحريم.
وإن جهل نكاحا باطلا إجماعا كخامسة فلا حد للعذر، ويقبل منه ذلك؛ لأنه يجوز أن يكون صادقا.
أما إذا علم ببطلانه فعليه الحد. ولا حد في الوطء في شراء فاسد بعد القبض ولو." (٢)

"والحنابلة - أن المرتدة إن استتيبت ولم تتب فإنها تقتل، لما روي أن امرأة يقال لها أم رومان ارتدت عن الإسلام، فبلغ أمرها النبي صلى الله عليه وسلم فأمر أن تستتاب فإن تابت وإلا قتلت. (١)
ولأنها شخص مكلف بدل دين الحق بالباطل، فيقتل كالرجل.
٨ - وعند الحنفية تحبس إلى أن تتوب - إلا في رواية عن أبي حنيفة - على ما سيأتي.
وروي عن علي بن أبي طالب والحسن وقتادة وعمر بن عبد العزيز أن المرأة إذا ارتدت فإنها تسبى ولا تقتل، لأن أبا بكر رضي الله تعالى عنه استرق نساء بني حنيفة وذراريهم، وأعطى عليا منهم امرأة فولدت له محمد بن الحنفية، وكان هذا بمحضر من الصحابة، وهو رواية عن أبي حنيفة في النوادر قال: إنها تسترق ولو كانت في دار الإسلام، قيل: لو أفتى بهذه الرواية لا بأس به فيمن كانت ذات زوج حسما

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣٢/٢٣
(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣١/٢٤

لتوصلها للفرقة بالردة.

وعند الحنفية – غير رواية أبي حنيفة – لا تسبى المرأة إلا إذا لحقت بدار الحرب بعد ارتدادها، فحينئذ يجوز سباؤها. (٢)

---

(١) حديث: " أن امرأة يقال لها أم رومان ارتدت ". أخرجه الدارقطني (٣ / ١١٨ – ١١٩ ط دار المحاسن) من حديث جابر بن عبد الله، وضعف إسناده ابن حجر في التلخيص الحبير (٤ / ٤٩ - ط شركة الطباعة الفنية) .

(٢) حاشية ابن عابدين ٣ / ٣٠٤، والبدائع ٧ / ١٣٩، ١٤٠، والدسوقي ٤ / ٣٠٤، والقوانين الفقهية / ٣٥٦، والمهذب ٢ / ٢٢٣ – ٢٢٥، والمغني ٨ / ١٢٣.." [١]

"يترك القسمة. أما إن كان مكلفا بأخذ مال محدد من أموال الزكاة، فلا يشترط فيه العلم بأحكامها، لأ‌نه عندئذ يكون كالوكيل بالقبض (١) .

وانظر التفصيل في مصطلح (زكاة) .

السياسة الشرعية في شأن المخالفين من بغاة وغيرهم:

٢٦ – قد تخرج فئة مسلحة منظمة. فإن كان خروجها على الدين كانت **مرتدة.**

وإن كان خروجها على الإ‌مام كانت فئة باغية (٢) .

ولكل منهما في الفقه أحكام خاصة (انظر: ردة. بغاة. حرابة) .

رابعا: السياسة الشرعية في العقوبة:

أ – العقوبة سياسة:

٢٧ – تنقسم العقوبة إلى:

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ١١٣ – ١١٤، ١١٦. والأحكام السلطانية لأبي يعلى ٩٩ – ١٠٢.

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٥٦/٢٤

(٢) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٥٥ - ٥٨، والأحكام السلطانية - لأبي يعلى ص ٣٥ - ٣٨، وغياث الأمم ١٦٠، ١٦٩، ١٧٠، ونصيحة الملوك ٢٥٤.." [(١)]

"الله صلى الله عليه وسلم، فأقرهم على أنكحتهم ولم يسألهم رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شروط النكاح ولا كيفيته، وهذا أمر عرف بالتواتر والضرورة فكان يقينا، ولكن ينظر في الحال فإن كانت المرأة على صفة يجوز له ابتداء نكاحها أقر، وإن كانت مما لا يجوز ابتداء نكاحها كإحدى المحرمات بالنسب أو السبب أو المعتدة **والمرتدة** والوثنية والمجوسية والمطلقة ثلاثا لم يقر (١) .

وإن أسلم الحر وتحته أكثر من أربع نسوة وأسلمن معه لزمه أن يختار أربعا منهن ويفارق ما زاد على ذلك لأمر النبي صلى الله عليه وسلم لغيلان لما أسلم على تسع نسوة: أن يختار منهن أربعا (٢) .

وللفقهاء تفصيل في ذلك وفيما إذا أسلم أحد الزوجين ولم يسلم الآخر أو أسلم أحدهما ثم أسلم الآخر في العدة أو بعدها، وينظر تفصيل ذلك في (نكاح وإسلام ف ٥) .

نكاح المسلم كافرة ونكاح الكافر مسلمة:

٢١ - يحرم على المسلم أن يتزوج ممن لا كتاب

---

(١) بدائع الصنائع ٢ / ٣١٠، والدسوقي ٢ / ٢٦٧، ٢٦٩، والمهذب ٢ / ٥٣، والمغني ٦ / ٦١٣.

(٢) المهذب ٢ / ٥٣، والمغني ٦ / ٦٢٠، والبدائع ٢ / ٣١٤، والدسوقي ٢ / ٢٧١ - ٢٧٢. وحديث: " أمر النبي صلى الله عليه وسلم لغيلان. . . ". أخرجه البيهقي)٧ / ١٨٣) وقال ابن حجر في التلخيص (٣ / ١٦٩) : رجال إسناده ثقات." [(٢)]

"الرابع: المرأة التي لا تدين بدين سماوي

٢١ - اتفق الفقهاء على أنه لا يحل للمسلم أن يتزوج امرأة لا تدين بدين سماوي، ولا تؤمن برسول، ولا كتاب إلهي، بأن تكون مشركة تعبد غير الله كالوثنية والمجوسية، لقوله تعالى: {ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ولأمة مؤمنة خير من مشركة ولو أعجبتكم} (١) .

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣٠٨/٢٥

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٦/٣٥

ولقوله صلى الله عليه وسلم في المجوس: سنوا بهم سنة أهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم . (٢) .

والمشركة من لا تؤمن بكتاب من الكتب التي أنزلها الله تعالى، ولا برسول من الرسل الذين أرسلهم الله لهداية عباده إلى الصراط المستقيم (٣) .

الخامس: التزوج بالمرتدة

٢٢ - المرتدة: من رجعت عن دين الإسلام

---

(١) سورة البقرة / ٢٢١.

(٢) حديث: " سنوا بهم سنة أهل الكتاب. . . ". أورده ابن حجر في التلخيص (٣ / ١٧٢) وعزاه إلى عبد الرزاق وقال: هو مرسل وفي إسناده قيس بن الربيع وهو ضعيف، وأخرجه البيهقي من حديث الحسن بن حمد بن علي بلفظ "كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى مجوس هجر يعرض عليهم الإسلام فمن أسلم قبل منه، ومن أبى ضربت عليه الجزية على أن لا تؤكل لهم ذبيحة ولا تنكح لهم امرأة " قال البيهقي: هذا مرسل وإجماع أكثر المسلمين عليه يؤكده (السنن الكبرى ٩ / ١٩٢) .

(٣) المغني ٦ / ٥٨٩، ٥٩١، ٥٩٢، والبدائع ٢ / ٢٧٠، والفواكه الدواني ٢ / ٤٢، والمهذب ٢ / ٤٥.." (١)

"اختيارا دون إكراه على تركه، ولا تقر على الدين الذي اعتنقته، ولو كان دينا سماويا، ويرى الحنفية أنه لا يجوز نكاح المرتدة لا بمسلم ولا بكافر غير مرتد ومرتد مثله؛ لأن المرتدة تركت الإسلام، وتضرب وتحبس حتى تعود إلى الإسلام أو تموت، فكانت الردة في معنى الموت، والميت لا يكون محلا للنكاح (١) ولأن ملك النكاح ملك معصوم، ولا عصمة للمرتدة.

وأما المرتد فيمهل ليتوب، وتزال شبهته إن كانت له شبهة فيرجع إلى الإسلام، فإن أبى قتل بعد مضي مدة الإمهال.

والمرأة المرتدة مأمورة بالعودة إلى الإسلام، وبردتها صارت محرمة، والنكاح مختص بمحل الحل ابتداء،

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٢٢/٣٦

فلهذا لا يجوز نكاحها لأ◌حد.

ويرى المالكية عدم جواز نكاح **المرتدة**، كما قالوا بفسخ النكاح إذا ارتد أحد الزوجين ويكون الفسخ بطلقة بائنة وإن رجعت **المرتدة** إلى الإ◌سلام (٢) .

وأما الشافعية فقالوا: إن **المرتدة** لا تحل لأ◌حد، لا لمسلم؛ لأ◌نها كافرة لا تقر، ولا لكافر أصلي لبقاء علقة الإ◌سلام، ولا لمرتد لأ◌ن

---

(١) بدائع الصنائع ٢ / ٢٧٠.

(٢) مواهب الجليل للحطاب ٣ / ٤٧٩، ٤٨٠.." [1]

"القصد من النكاح الدوام (١) والمرتد لا دوام له.

ذهب الحنابلة إلى أن **المرتدة** لا يحل نكاحها حتى تعود إلى الإ◌سلام؛ لأ◌ن النكاح ينفسخ بالردة ويمتنع استمراره، فأولى أن يمتنع ابتداء (٢) .

أما أهل الكتاب - وهم اليهود والنصارى - فللمسلم أن يتزوج من نسائهم، لقوله تعالى: {اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم} (٣) .

السادس: الجمع بين الأ◌ختين ومن في حكمهما

٢٣ - يحرم على المسلم أن يجمع ب◌ين امرأتين بينهما قرابة محرمة، بحيث لو فرضت أيتهما ذكرا حرمت عليه الأ◌خرى، وذلك كالأ◌ختين، فإننا لو فرضنا إحداهما ذكرا لا تحل للأ◌خرى، وكذلك يحرم الجمع بين المرأة وعمتها، أو بين المرأة وخالتها، لقوله تعالى: {حرمت عليكم أمهاتكم} إلى قوله: {وأن تجمعوا بين

---

(١) مغني المحتاج ٣ / ١٨٩، ١٩٠.

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٢٢/٣٦

(٢) المغني ٦ / ٥٩٢ مكتبة الجمهورية العربية – مصر.

(٣) سورة المائدة / ٥.." (١)

"مقاصة دين الزوج بنفقة زوجته ومهرها

١٦ – نص الحنفية على أنه إذا كان للزوج على الزوجة دين لا يقع قصاصا بدين النفقة للزوجة إلا بالتراضي، بخلاف سائر الديون، لأن دين النفقة أدنى، ولكن لو قال الزوج احسبوا لها نفقتها منه كان له ذلك لأن أكثر ما في الباب أن تكون النفقة لها دينا عليه، فإذا التقى الدينان تساويا قصاصا ألا ترى أن له أن يقاص بمهرها، فالنفقة أولى (١) .

وأما مقاصة المهرين فجائز في الجملة كما نص عليه الشافعية بقولهم: لو جاءت الكفار امرأة منا **مرتدة**، وهاجرت إلينا امرأة منهم مسلمة، وطلبها زوجها، فلا نغرم له المهر، بل نقول هذه بهذه، ونجعل المهرين قصاصا، ويدفع الإمام المهر إلى زوج **المرتدة**، ويكتب إلى زعيمهم ليدفع مهرها إلى زوج المهاجرة، هذا إن تساوى القدران، وأما إن كان مهر المهاجرة أكثر، صرفنا مقدار مهر **المرتدة** منه إلى زوجها، والباقي إلى المهاجرة، وإن كان مهر **المرتدة** أكثر، صرفنا مقدار مهر المهاجرة إلى زوجها،

---

(١) المبسوط للسرخسي ٥ / ١٩٤، وحاشية ابن عابدين ٤ / ٢٤٠.." (٢)

"والباقي إلى زوج **المرتدة** (١) ، وبهذه المقاصة فسر المفسرون قوله تعالى: {وإن فاتكم شيء من أزواجكم إلى الكفار فعاقبتم فآتوا الذين ذهبت أزواجهم مثل ما أنفقوا} . (٢)

وذهب الحنابلة إلى أن من وجبت عليه نفقة امرأته وكان له عليها دين فأراد أن يحتسب عليها بدينه مكان نفقتها، فإن كانت موسرة فللزوج ذلك، لأن من عليه حق فله أن يقضيه من أي أمواله شاء، وهذا من ماله.

وإن كانت معسرة لم يكن له ذلك، لأن قضاء الدين إنما يجب في الفاضل من قوته، وهذا لا يفضل عنها (٣) .

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٢٣/٣٦

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣٣٦/٣٨

المقاصة في الغ◌صب

١٧ - نص الحنفية على أنه إذا كان للغاصب دين على صاحب العين المغصوبة من جنسها فلا تصير العين قصاصا في دينه إلا إذا تقاصا، وكانت العين مقبوضة في يده، فإن لم تكن في يده فلا تقع المقاصة حتى يذهب إلى مكان العين المغصوبة ويأخذها (٤) .

---

(١) روضة الطالبين ١٠ / ٣٤٨، والمنثور في القواعد للزركشي ١ / ٣٩٦.

(٢) سورة الممتحنة / ١١.

(٣) المغني ٧ / ٥٧٦.

(٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم / ٢٢٦ ط دار مكتبة الهلال بيروت، والفتاوى الهندية ٣ / ٢٣٠، ومرشد الحيران المادة (٢٢٩) .." [1]

"ب - انتقال أحد الزوجين الذميين إلى غير دين الإ◌سلام

٥ - إذا انتقل أحد الزوجين الذميين إلى دين كفر آخر فيرى الحنفية أنهما على نكاحهما.

قال ابن عابدين: النصرانية إذا تهودت أو عكسه لا يلتفت إليهم لأ◌ن الكفر كله ملة واحدة وكذا لو تمجست زوجة النصراني فهما على نكاحهما كما لو كانت مجوسية في الابتداء؛ والمراد بالمجوسي من ليس له كتاب سماوي فيشمل الوثني والدهري (١) .

وهذا ما تقتضيه عبارات فقهاء المالكية حيث يصرحون بفساد أنكحة الكفار (٢) .

ويرى الشافعية أن المنتقلة إن◌ كانت منكوحة كافر لا يرى حل المنتقلة فهي **كالمرتدة** فتتنجز الفرقة قبل الوطء وكذا بعده إن لم تعد إلى دينها قبل انقضاء العدة.

أما إن كان الزوج الكافر يرى نكاحها فتقر (٣) .

وصرح الحنابلة بأنه إذا انتقل أحد الزوجين الذميين إلى دين لا يقر عليه كاليهودي يتنصر أو النصراني يتهود؛ أو تمجس أحد الزوجين

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢ / ٣٨٨ - ٣٨٩.

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣٣٧/٣٨

(٢) الذخيرة ٤ / ٣٢٥، وحاشية الدسوقي ٢ / ٢٦٧.

(٣) تحفة المحتاج وحواشيها ٧ / ٣٢٧.." (١)

"ثلثي الحاضر ثم بان تلف الغائب فألحقها الرافعي ببيع الفضولي، وخالفه النووي فألحقها ببيع مال مورثه يظن حياته، وقال الزركشي: وهذا أشبه، لأن التصرف هنا صادف ملكه فهي ببيع الابن أشبه منه بالفضولي.

السادس: ما توقف لأجل حجر وضعي أي باختيار المكلف كالراهن يبيع المرهون بغير إذن المرتهن فهو باطل على الجديد، وعلى القديم الذي يجيز وقف التصرفات يكون موقوفا على الانفكاك وعدمه، وألحقه الإمام ببيع المفلس ماله.

هذا وأن الوقف الممتنع عند الشافعية إنما هو في الابتداء دون الاستدامة، لهذا قالوا: لو ارتدت المرأة كان استدامة النكاح موقوفا، فإن أسلمت في العدة دام النكاح، وإلا بانت، ولا يجوز ابتداء نكاح **مرتدة**

وقد يصح العقد ويبقى الملك موقوفا في ملك المبيع في زمن الخيار إذا كان الخيار لهما على الأصح.

وملك الموصى له الوصية بعد الموت وقبل القبول الأصح أنه موقوف، إن قبل تبينا أنه ملك من حين الموت، وإلا تبينا أنه على ملك الوارث.." (٢)

"ولو نشزت في البيت من غير خروج فغاب، ثم أطاعت، وجبت النفقة بمجرد إطاعتها - **كمرتدة** أسلمت - لأنه لم تخرج من يده (١) .

وقال الحنابلة: إذا سقطت نفقة المرأة لنشوزها فعادت عن النشوز والزوج حاضر عادت نفقتها، لزوال المسقط لها ووجود التمكين المقتضي لها، وإن كان غائبا لم تعد نفقتها حتى يعود التسليم بحضوره، أو حضور وكيله، أو حكم الحاكم بالوجوب إذا مضى زمن الإمكان.

وقالوا: إن النفقة سقطت في النشوز بخروجها عن يده، أو منعها له من التمكين المستحق عليها، ولا يزول ذلك إلا بعودها إلى بيته وتمكينه منها، ولا يحصل ذلك في غيبته، ولذلك لو بذلت تسليم نفسها قبل دخوله بها في حال غيبته لم تستحق النفقة بمجرد البذل، كذا هنا (٢)

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٩٦/٣٩

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣٣٦/٣٩

أثر النشوز في مدة الإ◌يلاء:

٩ - نص الشافعية على أنه إن وجد مانع الوطء في الزوجة المولى منها وهو حسي، كصغر ومرض يمنع كل منهما الوطء، منع ابتداء المدة،

---

(١) شرح المنهاج وحاشيتا القليوبي وعميرة ٤ / ٥٤، ٧٨، ٧٩، ومغني المحتاج٣ / ٤٠٢، وأسنى المطالب ٣ / ٤٣٣

(٢) المغني ٧ / ٦١١ - ٦١٢.." [١]

"على ذمية، وبالعكس، وأن المستأمن كالذمي، وصححه البلقيني.

ومرتكب المحرم المفسق في دينه من أولياء الكافرة كالفاسق عندنا فلا يزوج موليته، بخلاف ما إذا لم يرتكب ذلك، وإن كان مستورا فيزوجها.

ولا فرق بين أن يكون زوج الكافرة كافرا أو مسلما، لكن لا يزوج المسلم قاضيهم بخلاف الزوج الكافر لأ◌ن نكاح الكفار صحيح وإن صدر من قاضيهم.

أما المرتد فلا يلي مطلقا لا على مسلمة ولا مرتدة ولا غيرهما لانقطاع الموالاة بينه وبين غيره، ولا يزوج أمته بملك، كما لا يتزوج (١) .

وقال ال◌حنابلة: لا يزوج كافر مسلمة ولا عكسه إلا أم ولد الكافر إذا أسلمت يزوجها.

والمسلم يزوج أمته الكافرة، والسلطان يزوج كافرة لا ولي لها.

ويلي الذمي نكاح موليته الذمية من الذمي، قال المرداوي: هذا هو المذهب المقطوع به عند الأ◌صحاب، ولم يفرقوا بين اتحاد دينهم أو تباينه، ويليه من مسلم وهو المذهب اختاره أبو الخطاب وغيره.

ويشترط في الذمي إذا كان وليا الشروط المعتبرة في المسلم (٢) .

---

(١) روضة الطالبين ٧ / ٦٦، ومغني المحتاج ٣ / ١٥٦.

(٢) الإنصاف ٨ / ٨٠، ٨١، وكشاف القناع ٥ / ٥٣، ٥٤.." [٢]

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٩٣/٤٠

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٥٣/٤١

"قصدا صح العقد وكره كتمانهم له، لأن السنة إعلان النكاح (١) .

رابعا: محل عقد النكاح:

١٣١ - محل عقد النكاح هو الزوج والزوجة معا، وهما عند المالكية والشافعية والحنابلة من أركان النكاح خلافا للحنفية، وقد سبق تفصيل هذه الأركان.

واتفق الفقهاء على أنه يشترط أن يكون كل من الزوجين حلا للآخر، وأن لا يقوم بواحد منهما مانع من موانع النكاح. فلا يصح نكاح محرمة عليه بنسب أو رضاع أو مصاهرة، ولا نكاح مجوسية، أو وثنية أو **مرتدة**، أو ملاعنته، ولا نكاح ذات زوج، ولا مطلقته ثلاثا، ولا المعتدة من غيره، ولا نكاح من تحرم جمعها مع زوج له.

والتفصيل في مصطلح (محرم ف ١٨، ومحرمات النكاح ف ٢ وما بعدها، ووثني ف ٢٨) .

كما يشترطون تعيين كل من الزوجين في عقد النكاح، لأن المقصود في النكاح التعيين فلا يصح بدونه، وتزوج باسمها الذي تعرف به.

---

(١) كشاف القناع ٥ / ٦٦.." (١)

"صلح الحديبية: أن من جاء منكم لم نرده عليكم، ومن جاءكم منا رددتموه علينا، فقال الصحابة: يا رسول الله، أنكتب هذا؟ قال: نعم، إنه من ذهب منا إليهم فأبعده الله، ومن جاءنا منهم سيجعل الله له فرجا ومخرجا (١) ، وحينئذ فلا يلزمهم الرد، وكذا إن أطلق العقد فلا يلزمهم الرد، ولكن يغرمون مهر **المرتدة**؛ لأنهم فوتوا علينا الاستتابة الواجبة علينا؛ وكذلك يغرمون قيمة الرقيق المرتد (٢) .

عقد الهدنة بشرط محظور للضرورة:

١٢ - يجوز عند الضرورة عقد الهدنة بشرط محظور، ومن أمثلة ذلك اشتراط بذل المال للكفار.

فقد اتفق الفقهاء على عدم جواز عقد الهدنة على مال يبذله المسلمون لأهل الحرب ما لم تدع إلى ذلك ضرورة؛ لأن الله تعالى قد أعز الإسلام وأهله وأظهره على الأديان كلها وجعل لهم الجنة قاتلين

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣٠٢/٤١

ومقتولين لقول الله تعالى {إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة يقاتلون في سبيل

---

(١) حديث: " إن المشاركين اشترطوا عليه صلى الله عليه وسلم. . . " أخرجه مسلم (٣ / ١٤١١ - ط الحلبي)

(٢) تحفة المحتاج ٩ / ٣١١، ومغني المحتاج ٤ / ٤٦٣ وما بعدها، وشرح روض الطالب ٤ / ٢٢٨." (١)

"الوصية باتفاق الفقهاء في الجملة، فتصح وصية غير المسلم بما تصح به وصية المسلم.

ونص الشافعية والحنابلة على صحة وصية الكافر ولو كان مرتدا أو حربيا ولو كان بدار الحرب وقيد الشافعية في الأصح عندهم صحة وصية المرتد بأن لا يموت أو يقتل كافرا لأن ملكه موقوف.

وصرح المالكية بأن وصية المرتد في حال ردته باطلة. (١)

ويتوقف من وصايا المرتد ما يصح من المسلم ويبطل ما لا يصح من المسلم عند أبي حنيفة، وعند الصاحبين تصرفات المرتد نافذة للحال فيصح منه ما يصح من القوم الذين انتقل إليهم بشرط أن تكون لقوم معينين حتى لو أوصى بما هو قربة عندهم، معصية عند المسلمين وكان ذلك لقوم غير معينين لا يصح عندهما.

وأما **المرتدة** فإنه يصح من وصاياها ما يصح من القوم الذي انتقلت إليهم. (٢)

---

(١) الفتاوى الهندية ٦ / ١٣١، والخرشي ٨ / ١٦٨ ومغني المحتاج ٣ / ٣٩، وكشاف القناع ٤ / ٣٥٢ - ٣٥٣، ومطالب أولي النهى ٦ / ١٨٥.

(٢) الفتاوى الهندية ٦ / ١٣١ - ١٣٢.." (٢)

"وقال محمد بن الحسن من الحنفية: يجوز من المرتد ما يجوز من القوم الذين انتقل إلى دينهم.

ويصح عند الحنفية وقف **المرتدة** لأنها لا تقتل، إلا أن يكون على حج أو عمرة ونحو ذلك فلا يجوز.

وقال الشافعية وأبو بكر من الحنابلة: وقف المرتد باطل. أما إذا كان الوقف قد صدر من المسلم ثم ارتد

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٤٢/٢١٧

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٤٣/٢٣٧

فإن وقفه يكون باطلا عند الحنفية حتى ولو عاد إلى الإ ِسلام، واستظهر الشيخ عليش من المالكية أن وقفه صحيح ولا يبطل (١) .

الشرط الثاني: كون الواقف مالكا للموقوف:
يشترط أن يكون الواقف مالكا للمو ِقوف وقت الوقوف ملكا باتا وهذا باتفاق، ويتفرع على ذلك بيان الحكم في وقف الفضولي ووقف الحاكم، وبيان ذلك فيما يلي:

أولا:: وقف الفضولي:
٢٥ - اختلف الفقهاء في صحة وقف الفضولي:

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين ٣ / ٣٦٠، ٣٩٦، وحاشية الدسوقي ٤ / ٣٠٧، ومنح الجليل ٤ / ٤٧٣، ومغني المحتاج ٢ / ٣٨٥، و٤ / ١٤٣، وأنس المطالب ٤ / ١٢٣، والمغني ٨ / ١٢٩.." [١]
"ج - توكيل المرأة في النكاح:
٣٤ - لا يجوز توكيل المرأة في النكاح عند جمهور الفقهاء لأ ِنها لا تزوج نفسها فلا توكل فيه وإنما وليها الذي يزوجها.
ويجوز ذلك عند الحنفية وعند المالكية في بعض الصور. (١)
وانظر التفصيل في (نكاح ف ١٠٩) .

د - توكيل المرتد:
٣٥ - اختلف الفقهاء في حكم توكيل المرتد لغيره على ثلاثة أقوال:

القول الأ ِول: الوكالة من المرتد متوقفة على عودته إلى الإ ِسلام عند جمهور الفقهاء (المالكية والشافعية والحنابلة وأبي حنيفة) فإن أسلم نفذت، وإن مات أو قتل أو لحق بدار الحرب مرتدا بطلت. وهذا ما يؤخذ من عبارات فقهاء المالكية.

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٣٠/٤٤

القول الثاني: يرى الصاحبان والشافعية في قول أن وكالة المرتد لغيره صحيحة ونافذة، وزاد الحنفية أن **المرتدة** يجوز توكيلها بالاتفاق لأن تصرفاتها نافذة.

---

(١) بداية المجتهد ٢ / ١٠، ونهاية المحتاج ٦ / ٢١٩ - ٢٢٠، والمغني ٧ / ٣٣٧، والبدائع ٢ / ٢٤٧.." (١)

"كتاب الردة (١) وأحكام المرتدين

باب في قتل **المرتدة**

مسألة (١٤٢٩) جمهور العلماء على أن المرأة إذا أسلمت أو كانت مسلمة فارتدت عن دينها؛ فإنها تقتل كالرجل (٢) سواء بسواء. روي ذلك عن أبي بكر وعلي رضي الله تعالى عنهما، وبه قال الحسن والزهري والنخعي ومكحول وحماد ومالك والليث والأوزاعي والشافعي وإسحاق، وهو مذهب أحمد. حكي هذا القول عن الجمهور ابن المنذر وابن رشد.

وروي عن علي والحسن وقتادة أنها تسترق ولا تقتل.

وقال عمر بن عبد العزيز رحمه الله تعالى: تباع بأرض أخرى.

وقال الثوري: تحبس ولا تقتل، ونسبه إلى ابن عباس مسندا.

وقال أبو حنيفة: تحبس المرأة الحرة على الإسلام (يعني حتى تسلم) وتضرب ويؤمر السيد بإجبار أمته **المرتدة** على الإسلام.

قال ابن رشد: وشذ قوم فقالوا: تقتل وإن راجعت الإسلام (٣).

فتح الباري جـ ٢٦ (ص ٩٧) بداية جـ ٢ (ص: ٥٥٣) شرح جـ ١٢ (ص ٢٠٩).

باب في استتابة المرتد

مسألة (١٤٣٠) جمهور أهل العلم على أن استتابة المرتد واجبة، وأنه يستتاب ثلاثة أيام فإن تاب وإلا قتل، وممن قال بهذا: عمر وعلي رضي الله تعالى عنهما، وهو قول

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٢/٤٥

(١) هي الرجوع عن الإسلام إلى الكفر، وأجمع العلماء على وجوب قتل المرتد مع اختلافهم في استتابته، وكذا اختلافهم في قتل **المرتدة** كما سيأتي في أصل الكتاب. انظر مغ جـ ١٠ (ص: ٧٤) الحاوي جـ ١٣ (ص: ١٤٩) بداية جـ ٢ (ص: ٥٥٣) شرح جـ ١٢ (ص: ٢٠٨).

(٢) ونقل عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن من أسلم بإسلام أحد أبويه لا يقتل إذا ارتد لضعف سبب إسلامه. انظر الحاوي جـ ١٣ (ص ١٥١).

(٣) انظر في هذه المسألة مغ جـ ١٠ (ص: ٧٤) الحاوي جـ ١٣ (ص: ١٥٥) الإشراف جـ ٢ (ص: ٢٤٠).." (١)

(١) موسوعة مسائل الجمهور في الفقه الإسلامي محمد نعيم ساعي ٢/٨٤٧